

Horst Gaebert

**Die Abgrenzung der Funktionen
von Vorstand und Mitgliederversammlung
bei der eingetragenen Genossenschaft
im geltenden und zukünftigen Recht**

unter besonderer Berücksichtigung der Frage,
ob die Mitgliederversammlung befugt ist, dem
Vorstand für den Einzelfall Weisungen bezüglich
der Geschäftsführung zu erteilen.

**Die Abgrenzung der Funktionen
von Vorstand und Mitgliederversammlung
bei der eingetragenen Genossenschaft
im geltenden und zukünftigen Recht**

unter besonderer Berücksichtigung der Frage,
ob die Mitgliederversammlung befugt ist, dem
Vorstand für den Einzelfall Weisungen bezüglich
der Geschäftsführung zu erteilen.

INAUGURAL-DISSERTATION
zur Erlangung des
akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität
zu Münster

vorgelegt von
Referendar Horst Gaebert
aus Berlin-Lankwitz



1960

1. Berichterstatter: Professor Dr. Westermann

2. Berichterstatter: Professor Dr. Lukes

Dekan: Professor Dr. Gmür

Tag der mündlichen Prüfung: 20. November 1959

I n h a l t s ü b e r s i c h t

Inhaltsübersicht

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

§ 1	<u>E i n l e i t u n g</u>	
	Ziel und Aufbau der Arbeit	1
	Hauptteil A	
	Das geltende Recht =====	3
	I. Teil	
	<u>Die gesetzlichen Befugnisse des Vorstandes</u>	3
§ 2	<u>Die Vertretung</u>	3
I.	Der Grundsatz der Kollektivvertretung	4
II.	Die gerichtliche Vertretung	6
III.	Die außergerichtliche Vertretung	10
IV.	Der Umfang der Vertretungsbefugnis und die Bedeutung des § 27	11
§ 3	<u>Die Geschäftsführung</u>	15
I.	Der Vorstand als Geschäftsführungsorgan	15
II.	Der Grundsatz der Kollektivgeschäftsführung	17
III.	Die Buchführungs- und Bilanzierungspflicht	18
IV.	Der Vorstand im Verkehr mit dem Registergericht und seine Veröffentlichungspflichten	22
V.	Aufgaben der Finanzverwaltung	26
VI.	Pflichten des Vorstandes bei der Prüfung	27
VII.	Rechte und Pflichten im Verhältnis zu den genossen- schaftlichen Organen	28
	1) Vorstand und Aufsichtsrat	28
	2) Vorstand und Mitgliederversammlung	28
VIII.	Aufgaben des Vorstandes im Konkurs- und Vergleichs- verfahren der eingetragenen Genossenschaft	31

IX. Der Umfang der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes	33
1) Der Bereich der gesetzlich normierten Geschäftsführungspflichten	33
2) Der übrige Geschäftsführungsbereich	35
a) Beschränkungen durch Gesetz	36
b) Beschränkungen durch die Satzung	36
c) Beschränkungen durch eine Geschäftsordnung, Geschäftsanweisung oder durch statutenändernde Mitgliederversammlungsbeschlüsse	40

II. Teil

<u>Die gesetzlichen Befugnisse der Mitgliederversammlung</u>	40
§ 4 <u>Rechtliche Stellung und Zuständigkeit der Mitgliederversammlung im allgemeinen</u>	40
§ 5 <u>Einzelbefugnisse</u>	42
I. Bestellung und Abberufung des Vorstandes sowie dessen interne Beschränkung in der Vertretungsbefugnis	42
II. Bestellung und Abberufung des Aufsichtsrates sowie die Untersuchung der Frage, ob der Aufsichtsrat den Weisungen der Mitgliederversammlung unterworfen ist	43
III. Die Aufgaben der Mitgliederversammlung bei Prozessen gegen Aufsichtsrats- und Vorstandsmitglieder	45
IV. Feststellung des Jahresabschlusses. Verteilung von Gewinn und Verlust. Entlastung des Vorstandes und des Aufsichtsrates.	46
V. Die Befugnisse des § 49 Gen.Ges.	47
VI. Die Festsetzung von Einzahlungen auf den Genossenschaftsanteil	48
VII. Satzungsänderungen	49
VIII. Befugnisse bei der Verschmelzung	52
IX. Befugnisse bei Auflösung, Liquidation und Fortsetzung der Genossenschaft nach § 79a	52
X. Die Wahrung der Interessen der Genossenschaft, § 44 Abs.2	53

III. Teil

<u>Das Verhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand</u>	54
§ 6 <u>Stellung und Machtverhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand, wie sie sich aus einer Gegenüberstellung der bisher gekennzeichneten Funktionsbereiche beider Organe ergeben</u>	54

§ 7	<u>Die Untersuchung der Frage, ob die Mitglieder-</u> <u>versammlung befugt ist, durch Beschlüsse mit</u> <u>einfacher Stimmenmehrheit dem Vorstand für den</u> <u>Einzelfall Weisungen in der Geschäftsführung</u> <u>zu erteilen</u>	62
I.	Die Regelung im Aktienrecht und im Vereinsrecht des BGB	62
II.	Die Ansicht Paulicks hinsichtlich der Regelung für das Genossenschaftsrecht	64
III.	Die überwiegende Meinung der Literatur zu dieser Frage und die Kritik an ihrer Begründung aus § 27 Abs.1 Gen.Ges.	67
IV.	Die hier vertretene Begründung	72
	1) Die Prüfung, ob eine Lücke im Genossenschaftsge- setz vorliegt	72
	2) Die Frage nach der entsprechenden Anwendbarkeit des § 103 Abs.2 Akt.Ges.	73
	3) Die Untersuchung, ob § 27 Abs.3 BGB subsidiär ange- wendet werden kann	74
	a) Die Frage nach der Anwendbarkeit der generel- len Vereinsvorschriften des BGB im Genossen- schaftsrecht	74
	b) Die Geltung von § 27 Abs.3 BGB im Aktienrecht von vor 1937 und im Recht der Gesellschaften mit beschränkter Haftung	80
	c) Die Vereinbarkeit der Regelung des § 27 Abs.3 BGB mit dem genossenschaftlichen Wesen	82
V.	Ergebnis: Die grundsätzliche Stellung des Vorstandes als eines Quasimandatars der Mitgliederversammlung - hinsichtlich des Bereiches der Geschäftsführung	87
§ 8	<u>Abschließende Charakterisierung des Verhältnisses</u> <u>von Mitgliederversammlung und Vorstand im gelten-</u> <u>den Genossenschaftsrecht</u>	90
	Hauptteil B	
	Die Untersuchung de lege ferenda =====	92
§ 9	<u>Maßstäbe für eine Reform des Genossenschafts-</u> <u>rechtes</u>	92
§ 10	<u>Kritische Würdigung des Machtverhältnisses</u> <u>zwischen Mitgliederversammlung und Vorstand</u> <u>im allgemeinen</u>	94

§ 11	<u>Die Prüfung der Zuständigkeitsverteilung auf Mitgliederversammlung und Vorstand im einzelnen</u>	100
I.	Der beizubehaltende Bereich der Befugnisse des Vorstandes	101
II.	Die beizubehaltenden Befugnisse der Mitgliederversammlung	103
III.	Einzelabänderungsvorschläge	110
§ 12	<u>Ergebnis der Untersuchung de lege ferenda</u>	115
§ 13	<u>Schlußbetrachtung</u>	116

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
aaO	am angegebenen Ort
AcP	Archiv für Civilistische Praxis; Tübingen
a.E.	am Ende
AG	Aktiengesellschaft
Akt.Ges.	Gesetz über die Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien (Aktiengesetz) v. 30. Januar 1937 mit Änderungen
Aktiengesellschaft	Die Aktiengesellschaft; Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen; Hamburg
a.M.	anderer Meinung
Arch.f.bürgerl. Recht	Archiv für Bürgerliches Recht, herausgegeben von Kohler, Ring, Oertmann; Berlin
BAG	Bundesarbeitsgericht
Baumann,Gewerbl. Gen.1950,242 ff.	Baumann, Horst; Ist das deutsche Genossenschaftsrecht reformbedürftig?
Baumbach-Duden	Baumbach, Adolf: Handelsgesetzbuch mit Nebengesetzen ohne Seerecht; 11. neubearbeitete Auflage von Konrad Duden; München Berlin 1955
Baumbach-Hueck Akt.Ges.	Baumbach, Adolf: Aktiengesetz; 9. Auflage von Alfred Hueck unter Mitwirkung von Götz Hueck; München und Berlin 1956
Baumbach-Hueck GmbH.Ges.	ders.: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung; 7. neubearbeitete Auflage von Alfred Hueck; München und Berlin 1953
Bayr.OblG	Bayrisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebsberater; Zehntagedienst für Wirtschafts-, Steuer- und Sozialrecht; Heidelberg
Begr.I	Entwurf eines Gesetzes betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften nebst Begründung und Anlage; amtliche Ausgabe; Berlin 1888
Betrieb	Der Betrieb; Wochenschrift für Betriebswirtschaft, Steuerrecht, Wirtschaftsrecht, Arbeitsrecht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896 mit zahlreichen Änderungen
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BlfG	Blätter für Genossenschaftswesen; Organ des Deutschen Genossenschaftsverbandes e.V.; früher Berlin, jetzt Wiesbaden
Böhle-Stamschröder	Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Böhle-Stamschröder-Gropper-Westermann; I. Buch, Allgemeiner Teil; 1. - 3. Aufl.; Münster 1948
Brodmann	Brodmann, Erich: Aktienrecht, Kommentar; Berlin und Leipzig 1928

- Broicher, Arch.
f.bürgerl.Recht
Bd.24, S.192 ff.
- v.Bülow, Ver-
einsrecht
- v.Bülow,
Holdheim,
Bd.IX,S.273 ff.
- Bunsen Zf.D.ZP
26, 197 ff.
- Caspers, Ref.u.
Mat.z.Reform II,
S.83-112
- Cosack, Lehrb.
des BGB
- Cosack, Lehrb.
des HGB
- Cosack-Mitteis
- Coulon
- Crecelius
BlfG 1911, 175
- Crüger
- Dabisch
- Debus
- Denkschr.z.BGB
- Depot.Ges.
- Dernburg
- Deumer
- DHR
- DJ
- Broicher, Wilhelm: Die Rechtsstellung des mehr-
gliedrigen Vereinsvorstandes eines rechtsfähigen
Vereins nach BGB
- von Bülow, Joachim: Das Vereinsrecht des Bürger-
lichen Gesetzbuches; Berlin 1902
- von Bülow, Joachim: Die eingetragene Genossen-
schaft ohne Vorstand. Ein Fall aus der Praxis.
- Bunsen: Die Parteien im Zivilprozesse
- Caspers, Hermann: Die Verfassung der Genossen-
schaft
- Cosack, Konrad: Lehrbuch des deutschen bürgerlichen
Rechtes auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetz-
buches für das Deutsche Reich; 1. Band, 2. Auflage;
Jena 1899
- ders.: Lehrbuch des Handelsrechts; 10./11.Auflage;
Stuttgart 1923
- Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 2. Band, 2. Ab-
teilung, 7. - 8. Aufl.; Jena 1924
- Coulon, Karl-Albert: Der wirtschaftliche und der
gesetzliche Begriff der Genossenschaft; Diss.
Göttingen; 1933
- Crecelius: Zur Bevollmächtigung von Vorstandsmit-
gliedern
- Crüger, Hans: Grundriß des deutschen Genossenschafts-
wesens; 2. durchgesehene und ergänzte Auflage;
Leipzig 1922
- Dabisch: Die rechtlichen Grundlagen der Genossen-
schaft; in "Erster genossenschaftlicher Lehrgang
für Volksbanken in Biedenkopf 26.4. - 13.5.1948,
Protokollsammlung" S. 56 ff.
- Debus, André-Ernst: Die Abgrenzung der Funktionen
des Vorstandes und des Aufsichtsrats im neuen
Aktiengesetz; Diss. Köln; 1937
- Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetz-
buches nebst 3 Anlagen; Berlin 1896
- Gesetz über die Verwahrung und Anschaffung von
Wertpapieren vom 4. Februar 1937
- Dernburg, Heinrich: Die allgemeinen Lehren des
bürgerlichen Rechts des Deutschen Reichs und
Preußens; Halle 1902
- Deumer, Robert: Das Recht der eingetragenen Genos-
senschaft; München und Leipzig 1912
- Deutsche Handels-Rundschau; Wochenschrift für Ge-
nossenschafts- und Fachfragen des deutschen Kolo-
nialwaren-, Feinkost- und Lebensmitteleinzelhandels;
Berlin-Wilmersdorf
- Deutsche Justiz; Rechtspflege und Rechtspolitik;
amtliches Blatt der deutschen Rechtspflege; Berlin
W 9

DJZ	Deutsche Juristenzeitung; Berlin
Draheim	Draheim, Georg: Die Genossenschaft als Unternehmungstyp; Göttingen 1952
Düringer-Hachenburg	A.Düringer und M.Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch vom 10.Mai 1897 auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuches; IV.Bd.; unter Mitwirkung von J.Breit, J.Flechtheim, K.Geiler; Mannheim-Leipzig 1914; III. Bd., 3.Aufl., erläutert von J.Flechtheim, Fritz Bing, Max Hachenburg; Mannheim-Berlin-Leipzig 1934
Eckardt NJW 59, 9 ff.	Eckardt: Die Hauptversammlung der Aktiengesellschaft im Referentenentwurf eines Aktiengesetzes
Eckardt NJW 58, 1945 ff.	ders.: Vorstand und Aufsichtsrat nach dem Referentenentwurf eines Aktiengesetzes
Edeka	Edeka-Rundschau; Fachzeitschrift für das Genossenschaftswesen im Lebensmitteleinzelhandel; Hamburg (früher: Deutsche Handelsrundschau)
e.G.	eingetragene Genossenschaft
EGHGB	Einführungsgesetz zum HGB vom 10. Mai 1897
eGmbH	eingetragene Genossenschaft mit beschr.Haftpflicht
eGmbuH	eingetr.Genossenschaft mit unbeschr.Haftpflicht
Ehrenberg	Ehrenberg, Viktor: Handbuch des gesamten Handelsrechts mit Einschluß des Wechsel-, Scheck-, See- und Binnenschiffahrtsrechts, des Versicherungsrechts sowie des Post- und Telegraphenrechts; (Leipzig 1913/23); III. Bd., 1.Abtteilung, Leipzig 1916; und III.Bd., 2.Abtteilung, Leipzig 1922
Eich, Aktien- gesellschaft 1956, 25 ff.	Eich, Wilhelm: Fragen der Aktienrechtsreform in betriebswirtschaftlicher Sicht
Eiser ZBlHR 1931, 186 ff.	Eiser, Ernst: Aktienrechtsreform und Genossenschaftsgesetz
Elfers	Elfers, Lothar: Der Vorstand der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft. Eine Abhandlung über den Tätigkeitkreis des Vorstandes an Hand des Reichsgesetzes betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften in der Fassung vom 10.5.1897; Diss. Jena 1929; Großenhain i.Sa. 1930
Ellinghaus	Ellinghaus, W.: Genossenschaftsgesetz, Erläuterungsbuch; Bad Harzburg 1950
Enneccerus- Nipperday	Enneccerus, Ludwig - Kipp, Theodor - Wolff, Martin: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts; Bd.I, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, I.Halbband; 14.Aufl. von Hans Carl Nipperday; Tübingen 1952
Enneccerus-Nip- perday, 2.Halb- bd.	dass.: I.Bd., 2.Halb- bd.; 14.Aufl. von Hans Carl Nipperday; Tübingen 1955
Entwurf eines Genossenschafts- gesetzes von 1938/39	Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes im Ausschuß für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht 1938/39 (nicht veröffentlicht); als Manuskript gedruckt
Erman	Erman, Walter: Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz etc.; Münster 1952

- E.Fischer AcP
1955, S.181 ff.
(154.Bd.,34.Bd.
n.F.)
- Fischer, Eduard: Die Reform des Aktiengesetzes.
Grundsätzliche Gesichtspunkte und einige Vor-
schläge für die Neufassung.
- R.Fischer,
Ehrenberg
III.Bd.
- Fischer, Rudolf: Die Aktiengesellschaft (Ehren-
bergs Handbuch Band III, Abteilung 1, Seite 1 ff.);
Leipzig 1916
- Förster-Kann
- Förster, A.: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
und seinen Nebengesetzen: Die Zivilprozeßordnung.
3.Auflage von Richard Kann, I. Band; Berlin 1913
- fr.HGB
- Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, wie es bis
zum Inkrafttreten des Einführungsgesetzes zum Ge-
setz über Aktiengesellschaften und Kommanditgesell-
schaften auf Aktien (Aktiengesetz) vom 30. Januar
1937 galt.
- Gabriel
- Gabriel, S.L.: Zur Reform des Genossenschaftsrechts.
Schriftenreihe des Instituts für Handelsfragen,
Bad Godesberg, Band 5; Hannover 1955
- Geiler Gruchot
Beitr.Bd.65
1921 S.134 ff.
- Geiler, Karl: Der genossenschaftliche Gedanke und
seine stärkere Verwirklichung im heutigen Wirt-
schaftsrecht
- Gen.Ges.
- Gesetz, betreffend die Erwerbs- und Wirtschafts-
genossenschaften vom 1. Mai 1889 in der Fassung
der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 (Genossen-
schaftsgesetz) mit zahlreichen Änderungen
- Gerschel
- Gerschel, Justinus : Sind auf eine Aktiengesell-
schaft die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetz-
buches über rechtsfähige Vereine anwendbar? Diss.
Heidelberg 1906
- Gewerbl.Gen.
- Die gewerbliche Genossenschaft; Fachzeitschrift
für die gewerblichen Genossenschaften
- J.v.Gierke
7.Aufl.
- v.Gierke, Julius: Handelsrecht und Schifffahrts-
recht; 7. verbesserte und vermehrte Auflage;
Berlin 1955
- J.v.Gierke
6.Aufl.
- ders.: Handelsrecht und Schifffahrtsrecht, 6.Auf-
lage; Berlin 1949
- J.v.Gierke
Aktiengesell-
schaft 1956,
3 ff.
- ders.: Die Aktiengesellschaft, ein Pionier der
Umwandlung des heutigen deutschen Gesellschafts-
rechtes.
- O.v.Gierke
RGesch I
- v.Gierke, Otto: Das deutsche Genossenschaftsrecht,
Band I, Rechtsgeschichte der deutschen Genossen-
schaften; Berlin 1868
- O.v.Gierke
PrivatR I
- ders.: Deutsches Privatrecht, I. Band, Allgemeiner
Teil und Personenrecht; Leipzig 1895
- O.v.Gierke
Arch.f.bürgerl.
Recht Bd.19
S.114 ff.
- v.Gierke, Otto: Handelsgesellschaftsrecht und
bürgerliches Recht. Vortrag, gehalten in der
Juristischen Gesellschaft zu Berlin, am 15. Dezem-
ber 1900
- O.v.Gierke in
v.Holtzendorff-
Kohler, Bd.I,
S.889 ff.
- ders.: Grundzüge des Handelsrechts (in v.Holtzen-
dorff-Kohler Band I, Seite 889 ff.; hier § 60
Seite 966 ff.: Die eingetragene Genossenschaft;
1904)

- O.v.Gierke ders.: Besprechung reichsgerichtlicher Entscheidungen (Fortsetzung); C. Bürgerliches Recht
Jehr.Jahrb. 35,
137 ff.
- Giffhorn Giffhorn, Kurt: Die Erwerbs- und Wirtschaftsge-
nossenschaften; ein Informationsbuch für die
Praxis; Bremen 1953
- Glaß Glaß, Otto: Genossenschaftskunde; Berlin und
München 1949
- GmbH Gesellschaft mit beschränkter Haftung
- GmbH.Ges. Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter
Haftung vom 20. April 1892 mit Änderungen
- Goldschmit Goldschmit, Friedrich: Das Recht des Aufsichts-
rates der Aktiengesellschaft, der Kommanditgesell-
schaft auf Aktien, der Gesellschaft mit beschränk-
ter Haftung, der eingetragenen Erwerbs- und Wirt-
schaftsgenossenschaft, des Versicherungsvereins
auf Gegenseitigkeit und der bergrechtlichen Gew-
erkschaft auf Grund aller bestehenden gesetzli-
chen Bestimmungen sowie des Gesetzes über die Ent-
sendung von Betriebsratsmitgliedern in den Auf-
sichtsrat. Berlin C 2, 1922
- Granzow Granzow, Walter: Das Recht der deutschen Genossen-
schaften. Denkschrift des Ausschusses für Genos-
senschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht;
Tübingen 1940
- Grimmeisen Grimmeisen, Robert: Die eingetragene Genossenschaft
in Vergleichung mit der offenen Handelsgesellschaft
und der Aktiengesellschaft; Diss. Heidelberg 1907
- Gruchot Beitr. Beiträge und Erläuterungen des Deutschen Rechts,
begründet von J.A.Gruchot, herausgegeben von
Predari und Schlegelberger; Berlin
- Grünfeld- Genossenschaftswesen in Band 4, Kapitel I von
Hildebrand "Die Handelshochschule", Lehrbuch der Wirtschafts-
wissenschaften
- Grünhut Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht
der Gegenwart, herausgegeben von Grünhut; Wien
- GWV Gemeinnütziges Wohnungswesen, Organ des Gesamtver-
bandes gemeinnütziger Wohnungsunternehmen
- Hachenburg Hachenburg, Max: Kommentar zum Gesetz betr. die
Gesellschaften mit beschränkter Haftung (früher
Staub-Hachenburg); 6.Auflage von Walter Schmidt,
Wolfgang Schilling und Reinhard Goerdeler; Band I,
§§ 1 - 34; Berlin 1956
- Haff Haff, Karl: Institutionen der Persönlichkeitslehre
und des Körperschaftsrechts. Zugleich ein Lehr-
buch zum Personenrecht des BGB und schweizerischen
ZGB; Zürich 1918
- Henzler, ZAKDR Henzler, Reinhold: Beziehungen zwischen Praxis
1939, 264 ff. und Recht des deutschen Genossenschaftswesens
- Henzler, ZfgGW ders.: Das Genossenschaftsgesetz - ein Mittel zur
Bd.1, Heft 3/4, Erhaltung der genossenschaftlichen Eigenart
1951 S.182 ff.

- Henzler, Genossenschaftswesen ders.: Genossenschaftswesen (Fachbücher für die Wirtschaft); Wiesbaden 1952
- Henzler, BlfG ders.: Bemerkungen zu Fragen einer Genossenschaftsrechtsreform
1954 S.530 ff.
- Henzler, Ref.u. Mat.zur Reform S.51 ff. ders.: Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffes; Zulässigkeit des ergänzenden Nichtmitgliedergeschäfts (Referat, erstattet am 10. Januar 1955)
- HGB Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 mit zahlreichen Änderungen
- Hölder Hölder, Eduard; Kommentar zum Allgemeinen Theil des Bürgerlichen Gesetzbuches; München 1900
- Hofmeyer Hofmeyer, Karl: Der Begriff der eingetragenen Genossenschaft; Diss. Göttingen 1931
- Holdheim Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, Steuer- und Stempelfragen (Neue Folge der Monatsschrift für Aktienrecht); Herausgeber Paul, Holdheim; Berlin
- Holthöfer Holthöfer, Hugo: Die eingetragene Genossenschaft und der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (Ein juristischer Vergleich); Diss.Heidelberg; Borna-Leipzig 1906
- v.Holtzendorff-Kohler v.Holtzendorff, Franz - Kohler, Josef: Encyklopädie der Rechtswissenschaft, I. Band, 6., der Neubearbeitung 1. Auflage; Leipzig und Berlin 1904
- Horowitz Horowitz, Hugo: Das Recht der Generalversammlungen der Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien; Berlin 1913
- HRR Höchststrichterliche Rechtsprechung; Vereinigte Entscheidungssammlung; Berlin
- Hueck Hueck, Alfred: Gesellschaftsrecht; 5. Auflage; München und Berlin 1954
- Hueck, Anfechtbarkeit Hueck, Alfred: Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen bei Aktiengesellschaften; Mannheim, Leipzig 1924
- Ibscher Ibscher, Otto: Die Generalversammlung (Vertreterversammlung) der Genossenschaft; 2.Auflage, Berlin 1926
- Jacobi Jacobi, Ernst: Die Pflicht zur Berufung der Generalversammlung einer Aktiengesellschaft in der "Festgabe für Felix Dahn"; Breslau 1906, Seite 243 ff.
- Jehr.Jahrb. Jehrings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts; Jena
- JW Juristische Wochenschrift; Organ des deutschen Anwaltvereins; Berlin
- KG Kammergericht
- KG auf Aktie Kommanditgesellschaft auf Aktien
- KGJ Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen; Berlin

- Kohler Kohler, Josef: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Band, Allgemeiner Teil; Berlin 1904
- Kohler Enc. ders.: Rechtsphilosophie und Universalrechtsge-
schichte in "Encyklopädie der Rechtswissenschaft
in systematischer Bearbeitung, begründet von
Franz v. Holtzendorff, herausgegeben von Josef
Kohler; I. Band, 6., der Neubearbeitung 1. Auf-
lage; Leipzig und Berlin 1904
- Kolbe Kolbe, Hans: Der Vorstand einer eingetragenen Ge-
nossenschaft; Diss. Leipzig 1934
- Krakenberger Krakenberger, Paul: Reichsgesetz betr. die Er-
werbs- und Wirtschaftsgenossenschaften mit einer
Darstellung des einschlägigen Steuerrechts; Hand-
kommentar; München 1932
- Kulemann Kulemann, W.: Die Genossenschaftsbewegung, I. Band:
Geschichtlicher Teil; Darstellung der Entwicklung
in allen Kulturländern sowie der internationalen
Beziehungen; Berlin 1922
- Lang, ZfgW Lang, Johann: Anregungen, Wünsche und Forderungen
Bd. 1, Heft 3/4 zur Reform des deutschen Genossenschaftsrechtes
1951 S. 255 ff. vom Standpunkt der gewerblichen Genossenschaften
- Lang-Weidmüller Lang, Joh. und Weidmüller, Ludwig: Gesetz, betr.
die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften;
Kleiner Kommentar; 26. Auflage der von Parisius
und Crüger begonnenen erläuternden Textausgabe;
Berlin 1951
- H. Lehmann HGB Lehmann, Heinrich: Handelsrecht, II. Teil, Ge-
sellschaftsrecht; Berlin 1949
- H. Lehmann AT Lehmann, Heinrich: Allgemeiner Teil des Bürger-
lichen Gesetzbuches, 7. Auflage; Berlin 1952
- K. Lehmann Lehmann, Karl: Das Recht der Aktiengesellschaft;
Recht d. AG. 2. Band; Berlin 1904
- K. Lehmann DJZ ders.: Die Pflicht des Vorstandes einer Aktienge-
1904, Sp. 961 ff. sellschaft zur Einberufung einer Generalversammlung
- K. Lehmann ders.: Lehrbuch des Handelsrechts, I. Band,
Lehrb. d. HGB §§ 1 - 123; Leipzig 1908
- Lehmann-Ring K. Lehmann - V. Ring: Das Handelsgesetzbuch für
das Deutsche Reich, I. Band; Berlin 1902
- Leist Leist, Alexander: Untersuchungen zum inneren
Vereinsrecht mit Beiträgen zum Recht der Aktien-
gesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter
Haftung und Genossenschaften; Jena 1904
- Lent Lent, Friedrich: Zivilprozeßrecht, 5. Auflage;
München, Berlin 1953
- Liebmann- J. Liebmann - A. Saenger: Kommentar zum Gesetz betr.
Saenger die Gesellschaften mit beschränkter Haftung; 7.
neubearbeitete Auflage; Berlin 1927
- Lucius Lucius, Marcus: Vergleich zwischen den Erwerbs-
und Wirtschaftsgenossenschaften und den anderen
Kapital-Assoziationen; Diss. Straßburg 1910
- LZ Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht;
München, Berlin, Leipzig

- Maiwald** Maiwald, Georg: Die Generalversammlung und Vertreterversammlung im geltenden und künftigen Genossenschaftsrecht; Diss. Breslau 1938
- Makower** Makower, H.: Handelsgesetzbuch mit Kommentar; I. Band, Buch I und II; 13. Auflage; Berlin 1906
- Maret** Maret, F.: Die rechtliche Stellung des Vorstandes einer Erwerbs- oder Wirtschaftsgenossenschaft; Diss. Göttingen 1891
- Matthias** Matthias, Bernhard: Lehrbuch des bürgerlich Rechtes; 6. und 7. Auflage; Berlin 1914
- Maurer** Maurer: Das Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 1. Mai 1889; Kommentar; Berlin 1890
- Messerschmidt** Messerschmidt, Hermann: Der rechtliche Begriff der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften und seine Gestaltung im künftigen Recht; Diss. Münster 1955
- Meulenbergh** Meulenbergh, Gottfried: Anregungen, Wünsche und Forderungen zur Reform des deutschen Genossenschaftsrechts vom Standpunkt der landwirtschaftlichen Genossenschaften
ZfgGW 1951 S. 252 ff.
- Meulenbergh** Meulenbergh, Gottfried: Zur Reform des Genossenschaftsrechtes (veröffentlicht 1951)
Raiffeis.-Rundschau 1955, Nr. 2, 7. Jahrg. S. 25/26
- Meyer DHR 1939, S. 121** E.H. Meyer: Die Neugestaltung des deutschen Genossenschaftsrechts
- Meyer-Meulenbergh** E.H. Meyer und Gottfried Meulenbergh: Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften; 8. neubearbeitete Auflage; München und Berlin 1956
- Meyer-Meulenbergh 7. Aufl.** dies.: Reichsgesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften; 7. Auflage; München und Berlin 1951
- Möhring** Möhring: Die Geschäftsführung der Genossenschaft; Berlin 1926
- Motive** Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich; Band I, Allgemeiner Teil; amtliche Ausgabe; Berlin und Leipzig 1888
- Münzel ZAKDR 1935, 677 ff.** Münzel: Zur Erneuerung des Genossenschaftsrechts
- Mugdan** Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, I. Band, Einführungsgesetz und Allgemeiner Teil; Berlin 1899
- Nagel** Nagel, Karl: Das Genossenschaftsgesetz; Kommentar; Berlin 1926
- Neudörfer** Neudörfer, Otto: Grundlagen des Genossenschaftswesens. Eine systematische Darstellung der Geschichte, Gesetzgebung, Theorie und Organisation der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften mit besonderer Berücksichtigung der österreichischen Verhältnisse; 2. neubearbeitete und vermehrte Auflage; Wien und Leipzig 1925

Neumayer	Neumayer: Vorwort in "Zur Reform des Genossenschaftsrechts", Ref. und Mat. zur Reform, I. Band
Nikisch	Nikisch, Arthur: Zivilprozeßrecht; 2. Auflage; Tübingen 1952
NJW	Neue Juristische Wochenschrift; München und Berlin
Oertmann	Oertmann, Paul: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen; Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil; 3. Aufl.; Berlin 1927
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts; (Berlin) Leipzig
Oppenheimer Jehrb. Jahrb. 47, 99 ff.	Oppenheimer, Hugo: Die beiden Vereinsklassen des Bürgerlichen Gesetzbuches (§§ 21, 22)
Palandt	Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz etc.; 11. Auflage; München und Berlin 1953
Parisius- Crüger	Parisius, Ludolf - Crüger, Hans - Crecelius, Adolf-Citron, Fritz: Das Reichsgesetz, betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften; Kommentar zum praktischen Gebrauch für Juristen, Genossenschaften und ihre Mitglieder; 12. Aufl.; Berlin und Leipzig 1932
Paulick Reform	Paulick, Heinz: Gedanken zur Reform des Genossenschaftsgesetzes, Band II der Quellen und Studien des Instituts für Genossenschaftswesen an der Universität Münster; Neuwied am Rhein 1951
Paulick Typen- beschränkung	ders.: Die eingetragene Genossenschaft als Beispiel gesetzlicher Typenbeschränkung; Tübingen 1954
Paulick Lehrb.	ders.: Das Recht der eingetragenen Genossenschaft; Ein Lehr- und Handbuch; Karlsruhe 1956
Pflugbeil	Pflugbeil, Friedrich: Die Generalversammlung der eingetragenen Genossenschaft; Diss. Leipzig 1937
Piltz-König	Piltz, Werner - König, Egon: Genossenschaftsgesetz mit Erläuterungen; Berlin 1930
Pinner ZHR 50, S. 100 ff.	Pinner, Albert: Die Anwendbarkeit der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches über Vereine auf Aktiengesellschaften
Planck 4. Aufl. 1. Bd.	Planck's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz; 4. Auflage; 1. Band Allgemeiner Teil; Herausgeber Strohal; Bearbeiter Knoke, Strecker, Flad; Berlin 1913
Planck 4. Aufl., 2. Bd.	Planck's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz; 4. Auflage; 2. Band, 2. Hälfte, 3. Teil (§§ 707 - 853); Leipzig und Berlin 1928
Plückebaum	Plückebaum, Rudolf: Welche rechtlichen Möglichkeiten bestehen, um bei Großgenossenschaften das Verhältnis der Genossen zur Genossenschaft enger zu gestalten? Diss. Münster 1955

Proebst	Proebst, Franz, Xaver: Das Reichsgesetz vom 1. Mai 1889 über die Erwerbs- und Wirtschafts-genossenschaften für den praktischen Vollzug erläutert; Nördlingen 1889
Protokolle I	Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches; Band I, Allgemeiner Teil; Berlin 1897
Protokolle II	dass.: Band II, Recht der Schuldverhältnisse; Berlin 1898
RAG	Reichsarbeitsgericht
Raiffeis.-Rundsch.	Raiffeisen-Rundschau, Mitteilungsblatt des Deutschen Raiffeisenverbandes e.V., herausgegeben von A.Hermes
RAO	Reichsabgabenordnung vom 22. Mai 1931 mit zahlreichen Änderungen
Recht	Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand; herausgegeben von Soergel; Hannover
Ref.und Mat. zur Reform	a) Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, 1. Band, herausgegeben vom Bundesjustizministerium, Bonn 1956 b) Überblick über schwebende Rechtsfragen; ausgearbeitet im Bundesjustizministerium, Referat vom 19. Oktober 1954; 1. Band der Referate und Materialien, Seite 9 ff.
Ref.und Mat zur Reform II	dass. wie a): Bd. II; Bonn 1958
RegVO	Verordnung über das Genossenschaftsregister vom 11. 7. 1889 i. d. F. vom 22. 11. 1923 (RGBl. I, 1123)/ 19. 2. 1934 (RGBl. I, 113)
Rehbein	Rehbein, H.: Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen für das Studium und die Praxis; I. Bd., Allgemeiner Teil; Berlin 1899
Reichau	Reichau, Werner: Ist die Kommanditgesellschaft auf Aktien ein "rechtsfähiger Verein?"; Diss. Rostock; Berlin 1902
Reinhardt ZfgGW Bd. 1, Heft 3/4 1951, 206 ff.	Reinhardt, Rudolf: Die Verwertbarkeit des modernen Rechtes der Aktiengesellschaft für eine Reform des Genossenschaftsrechts
Reinhardt, Ref. u. Mat. z. Reform II, S. 57-82	ders.: Die Verfassung der Genossenschaft
RFH	Reichsfinanzhof
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGR-Kommentar z. BGB	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes; Kommentar herausgegeben von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern; I. Band, 10. Aufl.; Berlin 1953
RGStr.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen; Amtliche Sammlung

- RGZ Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen; Amtliche Sammlung
- Richert, SchlHA 1955, 350 ff. Richert, Erich: Zur Mitwirkung der nicht geschäftsführungs- und nicht vertretungsberechtigten Gesellschafter bei den Anmeldungen zum Handelsregister
- Riebandt-Korfmacher, GWW 1952, 73 ff. A. Riebandt - Korfmacher: Gedanken zum genossenschaftlichen Eigentumsbegriff
- Rieß Rieß, Alfons: Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft in "Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts", Band III, 2. Abtlg.; Leipzig 1922
- Riesser DJZ 1900, S. 132 ff. Riesser: Der Einfluß des Bürgerlichen Gesetzbuches auf das Aktienrecht
- RJA Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechtes; zusammengestellt im Reichs-Justizamt; Berlin
- ROHG Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts; amtliche Sammlung
- Rosenberg Rosenberg, Leo: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts; 7. Aufl. 1956; München und Berlin
- RStBl. Reichssteuerblatt, herausgegeben vom Reichsfinanzministerium; Berlin
- Ruth, ZAkDR 1935, 730 ff. Ruth: Aktienrechtsreform und Genossenschaften
- Schachtschabel Schachtschabel, H.G.: Genossenschaften, ihre Geschichte und ihr Wesen; Wolfenbüttel 1948
- SchlHA Schleswig-Holsteinische Anzeigen
- Schmidt Schmidt, Kurt: Die Genossenschaft. Ihre Geschichte, ihr Wesen und Recht und ihre Entwicklung in Deutschland; Berlin 1949
- Schönke Schönke, Adolf: Lehrbuch des Zivilprozeßrechtes; 7. Auflage; Karlsruhe 1951
- Schröder DJZ 1936, Sp. 292 ff. Schröder: Die Ausgestaltung der genossenschaftlichen Organe
- Schröder ZfgGW 1951, S. 224 ff. Schröder, Georg: Der Stand der Reformbestrebungen auf dem Gebiet des deutschen Genossenschaftsrechts
- A.S. Schultze Grünhut Bd. 28 S. 513 ff. Schultze, A.S.: Zur neuen deutschen Zivilprozeßordnung
- Schumacher, Ref. u. Mat. z. Reform II S. 113-148 Schumacher, Carl; Die Organe der Genossenschaft unter besonderer Berücksichtigung von Generalversammlung und Vertreterversammlung
- Schumann Schumann, Hans: Handelsrecht; Grundriß in zwei Bänden; Bd. I, Handelsstand - Handelsgesellschaften; Wiesbaden o.J.
- Seubelt Seubelt, Georg, Friedrich, Ludwig: Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft - insbesondere die Rechte der einzelnen Genossenschafter - vgl. mit der Aktiengesellschaft; Diss. Erlangen 1895; Gerolzhofen 1896

- Seuffert-Walsmann Seuffert, Lothar - Walsmann, Hans: Kommentar zur Zivilprozeßordnung; I.Bd.; 12.Aufl. des Kommentars von Seuffert; München 1932
- Simon ZHR 49, 1 ff. Simon, Hermann, Veit: Der Einfluß des Bürgerlichen Gesetzbuches auf das Aktienrecht
- Simon DJZ 1904, Sp. 778 ff. Simon, Veit: Recht und Pflicht des Aufsichtsrates und Vorstandes von Aktiengesellschaften zur Einberufung einer Generalversammlung
- Soergel Soergel, Hs.Th.: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz; I. Band; 8.Auflage; Stuttgart und Köln 1952
- Staub 6. und 7. Aufl.1900 Staub, Hermann: Kommentar zum Handelsgesetzbuch; I.Band; 6. und 7. Auflage, Berlin 1900
- Staub 8.Aufl. 1906 Staub's Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 8.Auflage, I.Band, bearbeitet von Heinrich Koenige, Josef Stranz, Albert Pinner; Berlin 1906
- Staub 12. u. 13. Aufl. 1926 dasselbe: 12. und 13. Auflage, I. Band und II. Band, bearbeitet von Heinrich Koenige, Albert Pinner und Felix Bondi; Berlin und Leipzig 1926
- Staub-Pinner I.Bd. dasselbe: 14.Auflage, I.Band, bearbeitet von Pinner, Felix Bondi, W.Gadow, E.Heinichen; Berlin und Leipzig 1932
- Staub-Pinner II.Bd. dasselbe: 14.Auflage, II.Band, bearbeitet von Walter Schmidt, Heinz Pinner, Albert Pinner; Berlin und Leipzig 1933
- Staudinger-Going J.v.Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen; 11.neubearbeitete Auflage, Band I, §§ 13 - 103 erläutert von Helmut Going; Berlin W 35 1954
- Stein-Jonas-Schönke Kommentar zur Zivilprozeßordnung, begründet von Gaupp, I.Band; 17.Auflage mit den Ergänzungslieferungen 1 - 6 (Stand der 18.Auflage); Tübingen 1953
- Stolz Stolz, Heinz: Die Vertreterversammlung der eingetragenen Genossenschaften; Diss.Halle (Saale) 1929
- Stritzke Stritzke, Otto: Zwischenbericht zur Reform des Genossenschafts-Rechtes; München 2 1956
- Stritzke Mat. ders.: Materialien zur Genossenschaftsfrage; München 1954
- st.Rspr. Ständige Rechtsprechung
- v.Tuhr v.Tuhr, Andreas: Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts; I.Band: Allgemeine Lehren und Personenrecht; Leipzig 1910
- Utendörfer Utendörfer, Wolfgang: Die Möglichkeiten der Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes im neuen Aktienrecht; Diss. Köln 1941
- Waldecker Waldecker, Ludwig: Die eingetragene Genossenschaft. Ein Lehrbuch. Tübingen 1916
- Warneyer Warneyer, Otto: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich; I.Band; Tübingen 1923

- Weidmüller BlfG 1941, 150 ff. Weidmüller, Ludwig: Mitwirkung sämtlicher Vorstandsmitglieder bei Anmeldungen zum Genossenschaftsregister
- Westermann Westermann, Harry: Das rechtliche Wesen der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften; in "Seraphim, Hans-Jürgen u.a.: Vom Wesen der Genossenschaften und ihre steuerliche Behandlung (Band I der Quellen und Studien des Instituts für Genossenschaftswesen an der Universität Münster)" Seite 62 ff.; Neuwied am Rhein 1951
- Westermann Edeka 1951 S.30 d.Sonderausgabe hinter S.150 Westermann, Harry: Freiheit und Bindung im Genossenschaftsrecht
- Westermann ZfGW 1952 S.49 ff. ders.: Reform des Konkursrechtes der Genossenschaften
- Westermann BlfG. 1954, S.270 ff. ders.: Die Genossenschaften als Synthese von Freiheit und Bindung
- Westermann BlfG 1955, S.591 ff. ders.: Die eingetragene Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft, ein allen zugängliches Mittel der Selbsthilfe
- Westermann, Edeka 1956, S.362, Nr.24 ders.: Genossenschaftsrecht - Selbsthilfe - Leistung
- Westermann Ref.u.Mat.zur Reform S.77 ff. ders.: Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffes; Zulässigkeit des ergänzenden Nichtmitgliedergeschäfts
- Windscheid-Kipp Windscheid, Bernhard: Lehrbuch des Pandektenrechts; I.Band, 8.Auflage, unter vergleichender Darstellung des deutschen bürgerlichen Rechts bearbeitet von Theodor Kipp; Frankfurt a.M. 1900
- Wolany, Aktiengesellschaft 1956 S.49 ff. Wolany, J.: Die Diskussion über eine Reform des Aktienrechtes
- ZakDR Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht; München und Berlin
- ZBlHR Zentralblatt für Handelsrecht mit Beilage "Das Recht", Juristisches Zentralblatt für Praktiker; Berlin
- ZfDZP Zeitschrift für Deutschen Zivilprozeß und das Verfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit; begründet von Busch; Berlin
- ZfGW Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen; Organ der Genossenschaftsinstitute an den Universitäten Erlangen, Frankfurt, Marburg, Münster; Göttingen
- ZHR Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, begründet von L. Goldschmidt; Stuttgart
- Ziegenfuß Ziegenfuß, Werner: Die Genossenschaften; Berlin 1948

§ 1 E i n l e i t u n g

Ziel und Aufbau der Arbeit

Bereits im Sommer 1954 ist die Bundesregierung von Bundestag und Bundesrat ersucht worden, das geltende Genossenschaftsrecht auf seine Reformbedürftigkeit hin zu überprüfen. Der zu diesem Zwecke eingesetzte Ausschuß aus Sachverständigen der Wissenschaft und der beteiligten Wirtschaftskreise verfolgt das Ziel, zunächst die grundsätzlichen Fragen zu klären, um dann erst die Entscheidungen über Notwendigkeit und Umfang einer Reform des Genossenschaftsgesetzes zu treffen.¹⁾ Zu jenen Grundfragen gehört die Verfassung der Genossenschaft²⁾ und damit auch die Überprüfung der Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Vorstand und Mitgliederversammlung.³⁾

Aufgabe dieser Arbeit ist es nun, jene Zuständigkeitsabgrenzung vorzunehmen und zu überprüfen, sowie darüber hinaus in einer Zeit, da die Verteilung der Macht auf die Organe der handelsrechtlichen Vereine entsprechend dem politisch-rechtlichen Umbruch von der Diktatur zur Demokratie und seinen unmittelbaren Auswirkungen in der Wirtschaft einer erneuten Prüfung unterzogen wird, das sich aus dieser Zuständigkeitsverteilung ergebende Machtverhältnis zwischen Vorstand und Mitgliederversammlung bei der eingetragenen Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft nach dem geltenden Recht aufzuzeigen und zu untersuchen, ob bzw. inwieweit es beizubehalten ist.

Zunächst gilt es also, in der Form eines sich auf das Grundsätzliche beschränkenden Überblicks die gesetzlichen Funktionsbereiche von Vorstand und Mitgliederversammlung aufzuzeigen. In dem sich daran anschließenden dritten Teil der Untersuchung de lege lata wird dann die sich aus der Gegenüberstellung und Abwägung jener Bereiche ergebende Stellung und das Machtverhältnis beider Organe zueinander herausgestellt, wobei die in diesem Zusammenhang ganz besonders in-

1) vgl. Neumayer in Ref. und Mat. zur Reform, Vorwort S. 3

2) Paulick Lehrb. S. 29, § 2, V, 2; Stritzke S. 6

3) Der vom Akademieausschuß für Genossenschaftsrecht 1938/39 für den Reformvorschlag vorgeschlagenen Änderung der gesetzlichen Bezeichnung "Generalversammlung" in Mitgliederversammlung (vgl. Granzow S. 32), welcher sich z.B. auch Paulick (Lehrb. S. 239) angeschlossen hat, ist zu folgen, da sie eine klare Abgrenzung schon terminologischer Art von den entsprechenden Organen vor allem der Kapitalgesellschaften mit sich bringt. Die dadurch gleichzeitig erfolgende Übereinstimmung mit der Bezeichnung der Organe der bürgerlich-rechtlichen Vereine wird vom Verfasser begrüßt.

teressierende Frage zu beantworten ist, ob die Mitgliederversammlung dem Vorstand für den Einzelfall Weisungen bezüglich der Geschäftsführung erteilen darf.

In dem folgenden zweiten Hauptteil, der Untersuchung de lege ferenda, ist dann zu klären, ob das in der Begründung zum Genossenschaftsgesetz von 1889 Seite 206 ¹⁾ aufgestellte Ziel der gesetzlichen Ordnung: die zweckentsprechende Verteilung der Funktionen, tatsächlich erreicht und gewahrt worden ist oder ob Mängel eine Neuorientierung verlangen.

Die Themenstellung bringt es mit sich, daß auf den Aufsichtsrat, das dritte notwendige Genossenschaftsorgan neben dem Exekutivorgan Vorstand und dem Beschlußorgan Mitgliederversammlung, ²⁾ im Rahmen dieser Untersuchung nur am Rande - falls es nämlich in Verbindung mit den Befugnissen der beiden anderen Organe notwendig ist - eingegangen werden kann. Zusammensetzung und Hauptbefugnisse des Aufsichtsrates seien deshalb hier kurz aufgezeigt: Der Aufsichtsrat besteht aus mindestens drei natürlichen Personen (§ 36) ³⁾, die notwendig Genossen sein müssen (§ 9 Abs.2) und nicht zugleich Vorstandsmitglieder oder deren dauernde Vertreter sein dürfen (§ 37). Ihr Amt ist höchstpersönlich. Der Aufsichtsrat selbst ist das Kontrollorgan für den Vorstand in den Verwaltungsangelegenheiten der Genossenschaft (vgl. im einzelnen § 38), und seine Tätigkeit erstreckt sich deshalb vor allem auf die internen Rechtsverhältnisse. Gemäß § 39 ist ihm die Vertretung der eingetragenen Genossenschaft im Außenverhältnis nur gegenüber dem Vorstand übertragen. Ferner kann er den Vorstand gemäß § 40 suspendieren. Seine Grundstellung im Verhältnis zu den anderen Organen wird vielleicht am plastischsten, wenn man sich mit Giffhorn ⁴⁾ vergegenwärtigt, daß die Genossenschaft eine Demokratie im Kleinen ist, daß also die Mitgliederversammlung dem Parlament, der Vorstand der Regierung entspricht und der Aufsichtsrat Kontrollbefugnisse ausübt, zu deren Wahrnehmung in der demokratischen Verfassung zwar kein entsprechendes Organ vorgesehen ist,

1) zitiert bei Rieß S.182

2) Aus § 27 Abs.2 Gen.Ges. ergibt sich, daß auch die Mitgliederversammlung ein notwendiges Organ der e.G. ist, obschon eine dem § 9 Abs.1 Gen.Ges. entsprechende Vorschrift für sie fehlt. (vgl.Rieß S.183)

3) Alle Paragraphen ohne Angabe des Gesetzes sind solche des Genossenschaftsgesetzes.

4) Giffhorn S.22

die aber teilweise den Aufgaben der Dritten Gewalt etwa vergleichbar sind.¹⁾

Wenn nun im folgenden die Funktionen von Vorstand und Mitgliederversammlung nach Art, Umfang und Bedeutung herausgestellt werden, so handelt es sich dabei um die vom Genossenschaftsgesetz vorgesehenen Befugnisse. Es würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen, auch noch auf all die verschiedenen Möglichkeiten näher einzugehen, die im Einzelfall durch Statut oder Geschäftsordnung festgesetzt werden können.

Hauptteil A

Das geltende Recht =====

I. Teil

Die gesetzlichen Befugnisse des Vorstandes

Das nach außen hin am stärksten in Erscheinung tretende Organ der Genossenschaft ist der Vorstand. Die Vorschriften über seine Aufgaben sind über das ganze Genossenschaftsgesetz verteilt. Die Hauptregelung wird von den §§ 24. - 35 getroffen.

§ 2 Die Vertretung

Zunächst ist dem Vorstand gemäß § 24 Abs.1 die Befugnis übertragen worden, die eingetragene Genossenschaft gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten.

Unter Vertretung ist das rechtsgeschäftliche Handeln für die Genossenschaft nach außen hin, allen Dritten gegenüber zu verstehen. Sie umfaßt alle Handlungen, die Verpflichtungen oder Berechtigungen der Genossenschaft Dritten gegenüber auslösen.²⁾ Für diese Vertretung

1) vgl.dazu Giffhorn S.22

Die mit den Worten Exekutivorgan, Beschlüssorgan und Kontrollorgan gegebene schlagwortartige Kennzeichnung der Stellung der notwendigen Genossenschaftsorgane zueinander ist dabei rein grundsätzlicher Art und erleidet mancherlei Ausnahmen (z.B.: etwa die Vertretung der e.G. in den Fällen des § 39). Außerdem folgt aus § 27 Abs.2, daß die Genossenschaft auch noch andere Organe durch Satzungsbestimmungen schaffen kann (vgl.dazu Rieß S.182; Krakenberger Anm.1 zu § 9). Jedoch dürfen diesen keine Befugnisse übertragen werden, die den notwendigen Organen vom Gesetz zwingend zugeteilt worden sind (Krakenberger Anm.1 zu § 9; Lang-Weidmüller Anm.1 zu § 24; Schmidt S.183).

2) vgl.Kolbe S.18; Giffhorn S.24; Richert SchlHA.1955, S.350

der Genossenschaft ist der Vorstand kraft Gesetzes das zuständige Organ.¹⁾ Durch den Vorstand also betätigt sich die Genossenschaft im Rechtsleben, führt sie Prozesse, tritt sie in Rechtsbeziehungen zu dritten außerhalb der Genossenschaft stehenden Personen, um die ihr gesetzten Gesellschaftszwecke verfolgen zu können.

I. Der Grundsatz der Kollektivvertretung

Für die Ausübung dieser Vertretungstätigkeit verlangt das Gesetz (§ 25 Abs.1 Satz 2) das Zusammenwirken der einzelnen Vorstandsmitglieder und geht damit also von dem Prinzip der Kollektivvertretung aus.²⁾ Allerdings kann durch die Satzung eine andere Regelung getroffen werden, doch unterliegt diese Gestaltungsfreiheit der durch § 25 Abs.1 Satz 3 in Verbindung mit § 24 Abs.2 Satz 1 zwingend angeordneten Beschränkung, daß mindestens zwei Vorstandsmitglieder stets zusammen handeln müssen. Damit ist also die Alleinvertretung zwingend ausgeschlossen. Sie könnte durch Statut nicht wirksam eingeführt werden.³⁾ Wohl aber kann die Satzung die Zahl der Vorstandsmitglieder erhöhen und für die Erklärungen und Zeichnungen das Zusammenwirken mehrerer Vorstandsmitglieder, z.B. drei von fünf, verlangen.

Das Prinzip der Gesamtvertretung gilt bei allen Rechtshandlungen, die nach außen hin wirken sollen. Es gilt dabei sowohl für mündliche als auch für schriftliche Willenserklärungen des Vorstandes, die von der Genossenschaft ausgehen.⁴⁾ Das ist nun aber nicht so aufzufassen, als ob stets ein unmittelbares Zusammenwirken der einzelnen Vorstandsmitglieder gegeben sein muß, vielmehr genügt es, wenn erkennbar ist,

-
- 1) Die Streitfrage, ob der Vorstand gesetzliches Vertretungsorgan der e.G. ist und nur die Stellung eines gesetzlichen Vertreters bekleidet (Organtheorie) oder ob er selbst gesetzlicher Vertreter ist (Vertretertheorie), und damit die Frage, ob die e.G. als juristische Person ihrem Wesen nach willens- und handlungsfähig ist oder nicht, kann in diesem Rahmen nicht eingehend behandelt werden und ist auch praktisch bedeutungslos; denn das Problem: welche Handlungen der juristischen Person zuzurechnen sind, ist durch positive Einzelbestimmungen gelöst (vgl. dazu H. Lehmann AT.S.414 und 402; Staudinger-Going Anm.20 der Einl.vor §§ 21 ff. S.125/126).
 - 2) Lang-Weidmüller Anm.1 zu § 25 S.47; Parisius-Crüger Anm.1 zu § 25 S.177; Faulück Lehrb.§ 20, IV, 2 b S.222.
 - 3) RG JW 1896, 611; Deumer S.264
 - 4) Kollektivvertretung gilt nicht für den Empfang fremder Willenserklärungen, die an die e.G. gerichtet sind (allgemeiner Rechtsgeanke, der in den §§ 171 Abs.3 ZPO, 28 Abs.2 BGB, 125 Abs.2 Satz 3 HGB zum Ausdruck kommt; vgl. auch Lang-Weidmüller Anm.1 zu § 25 S.47; Meyer-Meulenbergh Anm.3 zu § 25 S.94; Deumer S.265; allgemein: RGZ 53, 230

daß die Rechtshandlungen von allen gemeinsam vorgenommen worden sind.¹⁾ So ist dem Grundsatz der Kollektivvertretung auch dann ent-
sprochen, wenn nur ein Vorstandsmitglied handelt, die Willenserklä-
rung abgibt, aber die anderen zustimmen, d.h. also entweder einge-
willigt haben, oder aber hinterher genehmigen.²⁾ Einwilligung und
Genehmigung können dabei formlos, ausdrücklich oder stillschweigend,
durch Handlungen oder Unterlassungen erfolgen.³⁾

Das Gebot gemeinsamen Handelns der Vorstandsmitglieder gilt jedoch
nicht bei bloßen tatsächlichen Handlungen. Bei diesen, so etwa beim
Überreichen des Geldes zwecks Zahlung oder beim Einstreichen der
Geldstücke bei der Zahlungsinempfangnahme oder bei dem bloßen Erlaß
von Bekanntmachungen, genügt es naturgemäß, wenn ein Vorstandsmit-
glied tätig wird.⁴⁾ Es wäre sinn- und zwecklos, bei reinen Realak-
ten das Zusammenwirken mehrerer zu verlangen. Allerdings ist für die
gegebenenfalls in diesen Realakten schlüssig zum Ausdruck kommenden
Willenserklärungen (Einigung) das Zusammenwirken der vorgeschriebe-
nen Anzahl von Vorstandsmitgliedern in der eben geschilderten Weise
erforderlich.

Eine Durchbrechung des Kollektivvertretungsprinzips enthält die Rege-
lung des § 42 Abs.1. Danach können sonstige Bevollmächtigte oder Be-
amte der Genossenschaft, die nicht Genossen zu sein brauchen,⁵⁾ er-
mächtigt werden, die Genossenschaft bezüglich eines einzelnen Ge-
schäftes oder eines abgegrenzten Kreises des Geschäftsbetriebes
allein zu vertreten. Diese Ermächtigung kann durch die Satzung er-
folgen, wird jedoch in der Regel durch den Vorstand vorgenommen wer-
den, dem als Ausfluß seiner Vertretungsbefugnis auch die Erteilung
der Spezialvollmachten nach § 42 Abs.1 zusteht.⁶⁾ § 42 Abs.1 spricht
zwar nur von "sonstigen Bevollmächtigten oder Beamten der Genossen-
schaft", es ist aber anerkannt, daß auch ein Vorstandsmitglied vom
Vorstand zur alleinigen Wahrnehmung bestimmter Geschäfte bevollmäch-
tigt werden kann.⁷⁾ Alle auf diesem Wege erteilten Spezialvollmach-

1) Kolbe S.23

2) Lang-Weidmüller Anm.1 zu § 25 S.47; Meyer-Meulenbergh Anm.3 zu
§ 25 S.94; RAG JW 1936, 63; HRR 32, 847

3) RGZ 75, 419 ff. 426

4) Kolbe S.24

5) Krakenberger Anm.1 zu § 42 S.277

6) vgl.dazu Krakenberger Anm.3 zu § 42 S.278; Paulick Lehrb.S.237,
§ 22, I

7) Parisius-Grüger Anm.9 zu § 25 S.179; Waldecker S.233; Paulick
Lehrb.S.237/238, § 22, I; RGZ 80, 182; Deumer S.265 mit weiteren
Nachweisen.

ten dürfen sich jedoch nur auf einzelne Geschäfte oder einen erkennbar abgegrenzten Kreis von Geschäften erstrecken,¹⁾ da eine Übertragung der gesamten Vertretungsmacht auf ein Mitglied unzulässig ist,²⁾ weil damit dem Grundsatz des § 42 Abs.2, wonach gerade Generalvollmachten ausgeschlossen sein sollen, zuwidergehandelt werden würde und außerdem eine Umgehung des zwingend festgelegten Kollektivvertretungsprinzips gegeben wäre. Ferner dürfen sich die Vollmachten nicht erstrecken auf die öffentlich-rechtlichen Pflichten des Vorstandes und all die Aufgaben, die ihm als Gesamtorgan zugewiesen sind. Zwar können mehrere Einzelbevollmächtigte bestellt werden, jedoch darf die Vertretungstätigkeit des Vorstandes in wichtigen Bereichen nicht ganz ausgeschaltet werden.³⁾ Für den Wirkungskreis der Bevollmächtigten bleibt auch der Vorstand insoweit verantwortlich, als er sie zu überwachen hat, will er seiner Sorgfaltspflicht nach § 34 Abs.1 genügen.⁴⁾

Trotz dieser Besonderheiten und Durchbrechungen ist die Kollektivvertretung nach dem geltenden Genossenschaftsgesetz ein wichtiges, die gesamte Vertretung des Vorstandes prägendes Prinzip.

II. Die gerichtliche Vertretung

Ein Teil der Vertretungstätigkeit ist die dem Vorstand gemäß § 24 Abs.1 zugewiesene Vertretung der Genossenschaft vor Gericht.

Auf Grund dieser gerichtlichen Vertretungsmacht kann der Vorstand alle den anhängigen Rechtsstreit betreffenden Prozeßhandlungen vornehmen, mithin alle Handlungen, die für den Verlauf des Prozesses, für die Entscheidung oder Beendigung und für die Durchführung der ergangenen Entscheidung notwendig erscheinen (vgl. § 81 ZPO). Er kann also sowohl über den Prozeßstoff als auch über den Prozeßanspruch verfügen.⁵⁾ Es gilt das Kollektivvertretungsprinzip. Auch hier aber kann es durch die Bevollmächtigung eines Vorstandsmitgliedes praktisch durchbrochen werden. Jedoch darf eine derartige Einzelbevollmächtigung nur hinsichtlich eines bestimmten Prozesses erfolgen und nicht allgemein für alle Prozesse erteilt werden.⁶⁾

1) Krakenberger Anm.1 zu § 42 S.276

2) Meyer-Meulenbergh Anm.2 zu § 25 S.93; RG JW 1930, 2687

3) Das folgt ebenfalls bereits aus dem in den §§ 24, 25 und 42 Abs. 2 Gen.Ges. zum Ausdruck kommenden Willen des Gesetzes; vgl.dazu vor allem auch RG LZ 17, 1349 Nr. 16; LZ 14, 1215 Nr. 8 und Kolbe S.26; Krakenberger § 42 Anm.1 S.276

4) Krakenberger § 42 Anm.3 S.279

5) Staudinger-Going Bem.21 zu § 26 S.243

6) Kolbe S.35

Der Grundsatz des § 24 Abs.1, daß allein der Vorstand die Genossenschaft gerichtlich vertritt, gilt zwar im allgemeinen auch dann, wenn die Genossenschaft gegen einzelne Vorstandsmitglieder klagt oder von diesen verklagt wird,¹⁾ erleidet jedoch auch manche wichtige gesetzliche Ausnahme bei einigen besonderen Prozessen.

Zunächst einmal ist gemäß § 39 Abs.3 die gesetzliche Vertretungsmacht des Vorstandes bei Prozessen gegen Mitglieder des Aufsichtsrates ausgeschlossen²⁾ und bestimmten Bevollmächtigten übertragen, die von der Mitgliederversammlung zu wählen sind. Jedoch können unter Umständen auch Vorstandsmitglieder für einen bestimmten Einzelfall zu solchen Bevollmächtigten gewählt werden.³⁾ Bei diesen Prozessen handelt es sich nicht um solche aus Rechtsgeschäften der eingetragenen Genossenschaft mit einzelnen Aufsichtsratsmitgliedern (dann bleibt es bei der Vertretungsbefugnis des Vorstandes), sondern um Regreßprozesse gegen die derzeitigen Aufsichtsratsmitglieder.⁴⁾ Bei Regreßansprüchen gegen frühere, also zur Zeit der Klageerhebung nicht mehr im Amt befindliche Aufsichtsratsmitglieder behält der Vorstand die Vertretungsmacht.⁵⁾ In diesem durch § 39 Abs.3 gezogenen Rahmen sind die Bevollmächtigten "gesetzliche Vertreter" der Genossenschaft.

Für die (entsprechenden) Regreßprozesse⁶⁾ der eingetragenen Genossenschaft gegen den Vorstand schreibt § 39 Abs.1 eine Vertretung durch den Aufsichtsrat vor. In all den Regreßprozessen, die die Mit-

-
- 1) Das gilt naturgemäß nur, sofern der Vorstand nach Abzug der klagenden (bzw. beklagten) Vorstandsmitglieder - die dann von der Vertretung der eingetragenen Genossenschaft ausgeschlossen sind - noch die zur Vertretung nach der Satzung erforderliche Mindestzahl an Mitgliedern aufweist. Ist das nicht mehr der Fall, weil zu viele auf der gegnerischen Parteilinie stehen, ist gemäß § 57 ZPO Abhilfe zu schaffen und ein Prozeßvertreter vom Gericht zu bestellen, welcher dann die alleinige Vertretung der e.G. übernimmt. Sinkt die Zahl der vertretungsberechtigten Mitglieder deshalb unter die erforderliche Mindestgrenze, weil ein Teil der Mitglieder ausgeschieden ist, kann auch in entsprechender Anwendung des § 29 BGB der Vorstand ergänzt werden. (vgl. Krackenberger Anm. 3 zu § 39 S.271)
 - 2) So Meyer-Meulenbergh § 39 Anm.3 S.205; Krackenberger § 39 Anm.9 S.272; Pflugbeil S.24; etwas modifiziert Parisius-Grüger Anm.16 zu § 39 S.231
 - 3) Lang-Weidmüller § 39 Anm.3 S.80; Krackenberger aaO.
 - 4) Waldecker S.238; Lang-Weidmüller aaO.; Krackenberger aaO.
 - 5) Meyer-Meulenbergh aaO.; Waldecker aaO.
 - 6) Nagel § 40, 3, I, S.72; Parisius-Grüger Anm.6 zu § 39, S.228; wohl auch Krackenberger Anm.3 zu § 39 Abs.3, S.270; Lang-Weidmüller Anm.1 zu § 39 S.79

gliederversammlung gegen Vorstandsmitglieder zu führen beschließt,¹⁾ ist danach der Aufsichtsrat zur Vertretung der eingetragenen Genossenschaft ermächtigt. Dabei ist schon aus dem Wortlaut zu folgern, daß es sich nur um Prozesse handeln kann gegen solche Vorstandsmitglieder, die bei Klageerhebung dem Vorstand angehörten,²⁾ und daß die Mitgliederversammlung nicht berechtigt ist, dem Aufsichtsrat auch die Führung von Regreßprozessen gegen frühere Vorstandsmitglieder zu übertragen.²⁾ Dafür bewendet es bei der Vertretungsbefugnis des Vorstandes.³⁾

Diese Vertretungsmacht des Aufsichtsrates kann zwar nach außen hin selbst durch die Satzung nicht beschränkt werden,⁴⁾ aber sie ist keine ausschließliche. Sie schließt die des Vorstandes nicht aus.⁵⁾ Das ist zwar bestritten, folgt aber aus dem strengen Wortlaut des Gesetzes "ermächtigt", der die Annahme begründet, daß der Vorstand neben dem Aufsichtsrat Vertretungsmacht besitzt und nicht etwa der Aufsichtsrat für alle diese Fälle alleiniger Vertreter der eingetragenen Genossenschaft ist.⁶⁾ So kann der Restvorstand die eingetragene Genossenschaft aus seiner allgemeinen Vertretungsbefugnis heraus grundsätzlich bei Regreßprozessen gegen ein Vorstandsmitglied vertreten, wenn seine Mitgliederzahl noch hoch genug ist; jedoch kann er das, ohne sich u.U. im Innenverhältnis der Genossenschaft gegenüber gemäß § 34 schadenersatzpflichtig zu machen, nur dann, wenn die Mitgliederversammlung ihm nicht wegen der Gefahr einer Interessenkollision die Prozeßführung in diesem Fall untersagt hat.⁷⁾ Die Gültigkeit seiner prozeßrechtlichen Erklärungen allerdings würde durch die Gefahr einer Interessenkollision bzw. durch einen solchen

-
- 1) Das ist nur dann der Fall, da eine Regelung wie in § 97 Abs.2 Art.Ges. fehlt.
 - 2) KG OLG 28, 355; Meyer-Meulenbergh Anm.1 zu § 39 S.204; Krakenberger Anm.3 zu § 39, S.270; Kolbe S.37; gegen: Parisius-Grüger Anm.6 zu § 39 S.228; Lang-Weidmüller § 39 Anm.1 S.79; Pflugbeil S.23/24
 - 3) Die Vertretung der e.G. durch den Vorstand bei Prozessen gegen frühere Vorstandsmitglieder erscheint - entgegen der Ansicht von Parisius-Grüger - unbedenklich, zumindest jedoch können die von Parisius-Grüger geäußerten Bedenken nicht dazu führen, die Vertretungsbefugnis des Vorstandes insoweit ohne gesetzliche Regelung zugunsten des Aufsichtsrates zu beschränken, was geschehen würde, wenn man auch für diesen Fall der Mitgliederversammlung das Recht zugestehen würde, den Aufsichtsrat gem.§ 39 Abs.1 zu ermächtigen.
 - 4) Meyer-Meulenbergh § 39 Anm.1, S.205
 - 5) Kolbe S.37; Nagel § 40, 3, I, S.72; Parisius-Grüger Anm.8b zu § 39, S.229; Meyer-Meulenbergh § 24, Anm.1, a, S.86
 - 6) vgl. den Streitstand bei Krakenberger § 39, Anm.5, S.271 und die Literatur von Anm.5 oben
 - 7) vgl. dazu auch Krakenberger aaO.; Nagel aaO.; Parisius-Grüger Anm.5 und 8 zu § 39

Beschluß der Mitgliederversammlung nicht verhindert (§ 27). Der Vorstand vertritt die eingetragene Genossenschaft außerdem z.B. bei Prozessen gegen frühere Vorstandsmitglieder.

Eine weitere Durchbrechung des Prinzips des § 24 Abs.1, daß der Vorstand allein die Genossenschaft gerichtlich vertritt, ist auch gemäß § 51 für die Prozesse gegen die Genossenschaft gegeben, in denen Beschlüsse der Mitgliederversammlung angefochten werden, weil sie z.B. gegen die Satzung verstoßen. Die Genossenschaft wird hierbei grundsätzlich von Vorstand und Aufsichtsrat vertreten (§ 51 Abs.3). Wenn allerdings der Vorstand als Organ gemäß § 51 im Anfechtungsprozeß gegen die eingetragene Genossenschaft klagt, liegt ihre Vertretung vor Gericht allein beim Aufsichtsrat.¹⁾

In dem Verfahren über die Klage auf Nichtigkeitserklärung der Genossenschaft wird die Genossenschaft stets durch Vorstand und Aufsichtsrat vertreten (vgl. §§ 94, 96).

Ausgeschlossen muß die Vertretungsbefugnis des Vorstandes aus nahe-
liegenden prozessualen Gründen in allen den Fällen sein, in denen
der Vorstand selbst als Organ Forderungen irgendwelcher Art gegen
die Genossenschaft erhebt und diese auf dem Klagewege zu realisieren
sucht. Man könnte zunächst daran denken, daß der Aufsichtsrat, dem
das Gesetz schon in den §§ 39, 51, 94 - 97 die Stellung des gesetz-
lichen Vertreters zugewiesen hat, die Genossenschaft in diesem Falle
vertritt. Bei jenen Vorschriften jedoch handelt es sich stets um Aus-
nahmebestimmungen, deren analoge Anwendung sich hier verbietet; denn
der Aufsichtsrat ist gemäß der ihm vom Gesetz für den Regelfall zuge-
wiesenen Stellung nicht als das Organ gedacht, das bei Verhinderung des
Vorstandes stets dessen Vertretungsfunktionen zu übernehmen hat. Der
Aufsichtsrat ist vielmehr vom Gesetz nur ausnahmsweise als gesetzli-
cher Vertreter der Genossenschaft bestimmt, und seine Vertretungsbe-
fugnis ist daher auf die Fälle der oben zitierten Paragraphen be-
schränkt.²⁾ Darüber hinaus kann sie auch nicht durch die Satzung er-

-
- 1) Das folgt zwar nicht eindeutig aus dem Wortlaut des § 51 Abs.3 Satz 2; dieser ist jedoch richtig so zu lesen, wie der heutige § 199 Abs.2 Satz 2 des Akt.Ges., welcher den früheren § 272 Abs.1 Satz 2 HGB (der wiederum wörtlich mit dem § 51 Abs.3 Satz 2 Gen. Ges. übereinstimmt), besser formuliert, so wiedergibt: "Die Gesell-
schaft wird durch Vorstand und Aufsichtsrat und, wenn der Vorstand klagt, durch den Aufsichtsrat vertreten" (vgl. auch Paulick Lehrb. S.265; Lang-Weidmüller § 51 Anm.5, S.99).
 - 2) vgl. Kolbe S.36; Krakenberger § 39 Anm.3, S.271; Staub-Finner 2.Bd., § 232, Anm.49, S.302; dagegen wohl: Hueck Anfechtbarkeit S.166, der eine analoge Anwendung des früheren § 272 Abs.2 Satz 2 HGB u.U. zuläßt.

weitert werden.¹⁾ Das Prozeßgericht hat vielmehr in diesen Fällen der eingetragenen Genossenschaft gemäß § 57 ZPO einen besonderen Vertreter zu bestellen.²⁾

Abgesehen von diesen Ausnahmen, welche für die eben geschilderten besonderen Verfahren vom Gesetz selbst ausdrücklich angeordnet worden sind, ist der Vorstand auf Grund der Bestimmung des § 24 Abs.1 das ausschließliche Vertretungsorgan der Genossenschaft vor Gericht.

III. Die außergerichtliche Vertretung

Gemäß § 24 Abs.1 hat der Vorstand die Genossenschaft auch außergerichtlich zu vertreten. Die außergerichtliche Vertretung wird vom Gesetz also deutlich von der gerichtlichen unterschieden. Der dem Vorstand mit ihr gewährte Tätigkeitsbereich ist so umfassend, daß eine erschöpfende Aufzählung aller denkbaren Formen einer außergerichtlichen Vertretungstätigkeit nicht möglich ist. Der Gesetzgeber hat alle Vertretungshandlungen, die nicht unter den festumrissenen Begriff der gerichtlichen Vertretung fallen, in dem Sammelbegriff der außergerichtlichen Vertretung zusammengefaßt. Die außergerichtliche Vertretung äußert sich auf den verschiedensten Rechtsgebieten in vielfacher Art und Weise. Der Vorstand übt z.B. die Rechte der eingetragenen Genossenschaft aus und vertritt sie außergerichtlich bei Abgabe der privatrechtlichen Willenserklärungen allen Dritten gegenüber. Auf diese Weise können für die eingetragene Genossenschaft alle Rechtsbeziehungen geschaffen werden, die für juristische Personen überhaupt möglich und nicht natürlichen Personen vorbehalten sind.

Handelt der Vorstand in dem ihm zugewiesenen Wirkungskreis, wird die Genossenschaft aus den in ihrem Namen formgültig abgeschlossenen Rechtsgeschäften unmittelbar berechtigt und verpflichtet. Das rechtsgeschäftliche Handeln des Vorstandes ist insoweit Handeln der Genossenschaft selbst, sein Wissen oder Nichtwissen Wissen oder Nichtwissen der Genossenschaft,³⁾ und für Willensmängel, Kenntnis oder Kennenmüssen von Umständen, welche die Folgen einer Willenserklärung beeinflussen können, kommen die Personen des bei dem entscheidenden Zeit-

1) vgl.dazu vor allem Rieß S.185; Elfers S.28, Anm.10; Krakenberger § 39 Anm.1, S.269; Meyer-Meulenbergh § 39 Anm.1, S.204; RG Recht 1914, Nr. 2130 für die GmbH

2) Krakenberger § 39 Anm.3, S.271; Kolbe S.36

3) vgl. Waldecker S.227

punkt im Amte befindlichen Vorstandes in Betracht.¹⁾ Ob die Geschäfte vom Vorstand nun ausdrücklich im Namen der Genossenschaft abgeschlossen werden, oder ob das für die Beteiligten erkennbar nur aus den Begleitumständen hervorgeht, erklärt § 26 Abs.1 Halbsatz 2 für gleichgültig. Ist nicht erkennbar, daß die Vorstandsmitglieder für die Genossenschaft handeln wollen, werden sie selbst aus den Geschäften berechtigt und verpflichtet.²⁾ Die Verträge können dann nicht durch Genehmigung - ähnlich § 177 BGB - oder durch eine sonstige Rechtshandlung direkt von der eingetragenen Genossenschaft übernommen werden. Deshalb hat der Vorstand die Pflicht, den Willen, im Namen der Genossenschaft handeln zu wollen, deutlich erkennbar zu machen.³⁾ - Hinsichtlich der Form, die bei der Erfüllung der außergerichtlichen Vertretungsaufgaben zu wahren ist, hat sich der Vorstand gemäß § 25 Abs.1 in erster Linie nach der Satzung zu richten und die für die Zeichnung gegebene Ordnungsvorschrift des § 25 Abs.2 zu beachten.

Wie bei der gerichtlichen Vertretung ergeben sich auch hier Ausnahmen von der alleinigen außergerichtlichen Vertretungsbefugnis des Vorstandes, Fälle, in denen der Vorstand nicht oder nicht ausschließlich zur Vertretung berufen ist. So wird die eingetragene Genossenschaft rechtsgeschäftlich durch den Aufsichtsrat in den Fällen des § 39 Abs.1 und durch die Beamten und Bevollmächtigten nach § 42 Abs.1 berechtigt und verpflichtet.⁴⁾

IV. Der Umfang der Vertretungsbefugnis und die Bedeutung des § 27

Ist der Vorstand zur Vertretung der Genossenschaft durch das Gesetz berufen - das ist, außer den im Gesetz selbst enthaltenen und für die außergerichtliche und gerichtliche Vertretung aufgezählten Ausnahmen, stets der Fall -, dann ist seine Vertretungsmacht für das Außenverhältnis grundsätzlich unbeschränkt und unbeschränkbar. Das

1) § 166 Abs.1 BGB; vgl. Krackenberger § 26 Anm.1 S.208. Die Anwendbarkeit des § 166 BGB ergibt sich aus der dem Vorstand zugewiesenen Stellung eines gesetzlichen Vertreters der e.G.; vgl. dazu auch Planck 4. Aufl. 1.Bd. § 26 Anm.4, S.72 und Staudinger-Coing Bem.22 zu § 26.

2) vgl. Meyer-Meulenbergh § 26 Anm.1, S.95

3) Das liegt aber auch in seinem eigenen wohlverstandenen Interesse; denn sonst haftet er selbst aus dem abgeschlossenen Geschäft, da eine Beseitigung seiner Willenserklärung etwa über die Irrtumsanfechtung gemäß § 119 BGB wegen der Spezialvorschrift des § 164 Abs.2 BGB grundsätzlich nicht möglich ist. Vgl. Staub 12. und 13. Aufl. 1926, 1.Bd., § 58 Anm.20 d und Palandt § 164 Anm.4.

4) Elfers S.28; Meyer-Meulenbergh § 26, Anm.2 S.95

ergibt sich aus § 27 Abs.2, wonach etwaige Beschränkungen und Eingriffen der Vertretungsmacht Dritten gegenüber keinerlei Wirkung haben.¹⁾

Zu diesen Dritten gehören erst einmal alle der eingetragenen Genossenschaft fremden Personen, mit denen die Genossenschaft als Partner Rechtsgeschäfte abschließt. Aber auch die Angestellten der Genossenschaft treten ihr als "Dritte" in diesem Sinne gegenüber, wenn sie Geschäfte mit der Genossenschaft abschließen oder z.B. ihren Dienstvertrag mit der Genossenschaft, vertreten durch den Vorstand, abschließen (zumindest dann, wenn sie nicht Mitglieder der Genossenschaft sind²⁾). Schließlich können auch alle Genossen - einschließlich der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder³⁾ - Dritte sein, allerdings nur, soweit sie wie Nichtmitglieder mit der eingetragenen Genossenschaft kontrahieren, nicht aber, falls Mitgliedschaftsrechte oder -pflichten, also innere Angelegenheiten der Genossenschaft, in Frage stehen.⁴⁾

Diesen Dritten gegenüber kann die Vertretungsmacht des Vorstandes weder beseitigt noch beschränkt werden. Sie besteht vielmehr als ein einheitliches unbeschränkbares Ganzes und erstreckt sich räumlich notwendig auf den gesamten Geschäftsbetrieb der eingetragenen Genossenschaft, also auch auf die Zweigniederlassungen.⁵⁾ Ihre natürliche Begrenzung findet sie erst in den Grenzen des gesetzlich erlaubten Tätigkeitsgebietes, das § 1 Gen.Ges. für die eingetragene Genossenschaft abgesteckt hat.⁶⁾ Auch der (in der Satzung festgelegte) Gegenstand des Unternehmens enthält keine Beschränkung.⁷⁾ In diesem weiten Rahmen kann der Vorstand die Genossenschaft Dritten gegenüber berechtigen und verpflichten. Damit geht seine Vertretungsbefugnis über die eines Prokuristen (§ 49 HGB) hinaus. Nicht nur alle Geschäfte, die irgendein Handelsgewerbe mit sich bringt, kann er vornehmen, sondern sämtliche Rechtshandlungen, welche das Gesetz in jenem Rahmen

1) vgl. für AG RGZ 81, 17 ff., 21; 73, 343 ff.

2) Meyer-Meulenbergh § 27 Anm.2 S.97; Kolbe S.20; BAG vom 4.8.1955 in BB 1955, S.837: Bei Abschluß des Dienstvertrages sind die Angestellten Dritte im Sinne des § 27 Abs.2, jedenfalls dann, wenn sie nicht Mitglieder der Genossenschaft sind; vgl. auch RAG JW 35, 1357

3) Krakenberger § 27 Anm.4, S.215

4) Lang-Weidmüller § 27 Anm.2 S.49; Meyer-Meulenbergh § 27 Anm.2 S.97; Krakenberger aaO.; RGZ 144, 277 ff., 280 und Paulick Lehrb.S.222 § 20, 4 f.

5) Parisius-Grüger § 27 Anm.10, S.186

6) Maurer § 27 Anm.2 S.159

7) Parisius-Grüger Anm.10 zu § 27, S.186

erlaubt. So kann er im Gegensatz zum Prokuristen (vgl. § 49 Abs. 2 HGB) Grundstücke der Genossenschaft jederzeit mit bindender Wirkung veräußern, ohne daß er daran durch interne Abmachungen (durch Statut oder Mitgliederversammlungsbeschlüsse) gehindert werden könnte.

Wenn § 27 Abs. 1 von Beschränkungen des Umfangs der Befugnis, die Genossenschaft zu vertreten, spricht, welche durch Statut oder Mitgliederversammlungsbeschuß angeordnet werden können, so handelt es sich dabei nicht um Beschränkungen des rechtlichen Könnens, sondern um solche des rechtlichen Dürfens des Vorstandes. Mit anderen Worten: der Vorstand ist der Genossenschaft gegenüber verpflichtet, die in dem Statut z.B. angeordneten Beschränkungen seiner Vertretungsmacht zu beachten, also etwa Grundstücke nicht ohne Zustimmung der Mitgliederversammlung zu veräußern. Er darf es dann nicht allein tun - sonst macht er sich der Genossenschaft gegenüber schadensersatzpflichtig ¹⁾ -, aber er kann es tun. Sein Handeln würde die Genossenschaft dem Dritten gegenüber trotzdem verpflichten. Aus § 27 Abs. 2 Satz 1 folgt eben die grundsätzliche Wirkungslosigkeit der Beschränkungen des § 27 Abs. 1 im Außenverhältnis. ²⁾ Die Vertretungsmacht, das rechtliche Können, ist insoweit grundsätzlich unbeschränkt und unbeschränkbar. Grundbuchamt und Prozeßgericht können den Vorstand, wenn er als Organ der eingetragenen Genossenschaft handelt, nicht zurückweisen, sofern er sich nur gemäß § 26 Abs. 2 ausgewiesen hat, - selbst wenn seine Vertretungsbefugnis mit den in § 27 Abs. 2 aufgeführten Möglichkeiten interner Beschränkung belastet ist und sie von deren Nichtbefolgung für diesen Fall Kenntnis haben. ³⁾ Der Vorstand handelt dann zwar unter Überschreitung des rechtlichen Dürfens aber immer noch im Rahmen seines rechtlichen Könnens. Ein Geschäftsabschluß zwischen der Genossenschaft und einem Dritten, der zustande kommt unter Übertretung einer internen Verbotsvorschrift des Statutes seitens des Vorstandes, ist selbst dann gültig, wenn der Dritte diese Vorschrift kannte. ⁴⁾

Nur bei Kollusion, also wenn der Vorstand einverständlich mit dem Dritten unter Überschreitung der internen Beschränkung zum Nachteil

1) Parisius-Grüger Anm. 10 zu § 27, S. 187

2) Aus § 27 Abs. 2 Satz 1 folgt aber nur, daß die e.G. die interne Beschränkung dem Dritten nicht entgegenhalten kann, nicht jedoch auch, daß sich der Dritte auf sie berufen könnte, etwa auf ihre Nichteinhaltung, um damit die Nichtigkeit des abgeschlossenen Geschäftes zu dokumentieren. Vgl. Deumer S. 267; RGZ 45, 152

3) Paulick Lehrb. S. 223, § 20, IV, 2 f

4) Meyer-Meulenbergh § 27 Anm. 2 S. 97; vgl. auch RGZ 22, 70 ff., 75; 9, 148/149

der Genossenschaft handelt (§ 826 BGB), hat die Beschränkung auch diesem Dritten gegenüber Wirkung. Ob das Rechtsgeschäft dann unter analoger Anwendung von § 177 BGB - entsprechend der Regelung beim Vollmachtsmißbrauch - schwebend unwirksam ist, oder ob es gemäß § 138 Abs.1 BGB bereits nichtig ist, wird nicht einheitlich beantwortet. Meines Erachtens begründet der (eigennützige) Vertrauensmißbrauch auf der Seite des Vorstandsmitgliedes und seine Ausnutzung zum Nachteil der Genossenschaft auf Seiten des Dritten die Sittenwidrigkeit und damit die Nichtigkeit des Rechtsgeschäftes nach § 138 Abs.1 BGB.¹⁾ Für diesen Fall erst werden also die Interessen der Genossenschaft für schutzwürdiger gehalten als die des Dritten, des Verkehrs an der unbeschränkten Vertretungsmacht des Vorstandes.

Eine weitere Ausnahme, eine weitere auch nach außen hin wirksame Beschränkung liegt in § 42 Abs.2,²⁾ wonach der Vorstand weder Prokuristen noch Handlungsbevollmächtigte bestellen darf. Dagegen trägt die Bestimmung des § 39 Abs.2 - wonach die Gewährung von Kredit an ein Vorstandsmitglied und die Annahme eines Vorstandsmitgliedes als Bürgen für eine Kreditgewährung der Genehmigung des Aufsichtsrates bedürfen - den gleichen Charakter wie die internen Beschränkungen. Wird § 39 Abs.2 also vom Vorstand übergangen, die Genehmigung des Aufsichtsrates nicht eingeholt, bleibt die Kreditgewährung bzw. Bürgenbestellung wirksam (sofern nicht Kallusion vorliegt³⁾), jedoch macht sich der Vorstand intern, der eingetragenen Genossenschaft gegenüber, gemäß § 34 schadensersatzpflichtig.

Abgesehen von diesen geringfügigen Ausnahmen, ist grundsätzlich die Vertretungsmacht des Vorstandes in den Fällen, in denen er zur Vertretung berufen ist, unbeschränkt und unbeschränkbar hinsichtlich des Außenverhältnisses. So nötig diese Regelung aus praktischen Gründen sein mag - vor allem auch im Interesse des Rechtsverkehrs -, ist doch nicht zu verkennen, daß diese Machtfülle in der Hand des Vorstandes durch rücksichtslose Handhabung zu einer Gefahr für die Genossenschaft werden kann. Doch liegen andererseits in dem Grundsatz der Kollektivvertretung, in der internen Regreßpflicht (§ 34)

1) vgl. Enneccerus-Nipperdey, 2. Halbband, § 183, I, 5, S. 789; Elfers S. 29; Palandt § 138, Va, cc; Soergel § 177 Anm. 12, S. 468; RGZ 136, 359 ff., 360. - Vgl. dagegen: RGZ 105, 228 ff., 230; 145, 311 ff. und ihnen folgend Staudinger-Cping § 167 Anm. 17 a. Vgl. auch Lang-Weidmüller § 27, Anm. 2, S. 49

2) vgl. RG JW 1930, 2687 ff., 2688

3) Parisius-Grüger Anm. 13 zu § 39 S. 230/231; Meyer-Meulenbergh Anm. 2 zu § 39 S. 205

und nicht zuletzt in der Möglichkeit der Mitgliederversammlung, die Bestellung des Vorstandes jederzeit zu widerrufen (§ 24 Abs.3 Satz 2), und in dem Suspensionsrecht des Aufsichtsrates gemäß § 40 starke Sicherungen, kraft deren letztlich doch die Genossenschaft ihren Willen durchzusetzen und sich vor größerem Mißbrauch zu bewahren vermag.

§ 3 Die Geschäftsführung

I. Der Vorstand als Geschäftsführungsorgan

Mit der Vertretung der Genossenschaft Dritten gegenüber ist der Tätigkeitsbereich des Vorstandes noch nicht erschöpft. Vielmehr hat er grundsätzlich auch im Innenverhältnis, innerhalb der genossenschaftlichen Organisation, die Geschäfte zu führen.¹⁾ Im Gegensatz zum rechtsgeschäftlichen Verkehr des Vorstandes nach außen, der als Vertretung bezeichnet wird, wird diese Regelung der inneren Verhältnisse der Genossenschaft als Geschäftsführung oder Verwaltungstätigkeit gekennzeichnet. Darunter fällt also die gesamte Tätigkeit, die zur Aufrechterhaltung und Führung eines ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebes erforderlich ist, mit Ausnahme der Vertretungsaufgaben.²⁾ Richtiger ist es, sie als Geschäftsführung im engeren Sinne zu bezeichnen, da es später erforderlich sein wird, auf einen ebenfalls in der Literatur verwandten weiteren Begriff der Geschäftsführung einzugehen. Dieser bezeichnet dann ganz allgemein die auf die Verfolgung des Geschäftszweckes gerichtete Tätigkeit rechtsgeschäftlicher oder tatsächlicher Art für die Genossenschaft³⁾ und wird damit zu einem Sammelbegriff für die gesamte Tätigkeit des Vorstandes. Sofern im folgenden jedoch bloß von Geschäftsführung oder Verwaltungstätigkeit gesprochen wird, ist die Geschäftsführung im engeren Sinne gemeint.

Eigenartigerweise enthält das Genossenschaftsgesetz selbst in seinem dritten Abschnitt über den Vorstand (§§ 24 - 35), der mit "Vertretung und Geschäftsführung" überschrieben ist, keine allgemeine Regelung der Geschäftsführung.⁴⁾ Das überrascht zunächst um so mehr, als doch die gesetzliche Vertretung ziemlich eingehend festgelegt worden ist

1) allgem. Meinung, vgl. z.B. Krackenberger § 27 Anm.1, S.211

2) vgl. z.B. Giffhorn S.27 § 4, III

3) vgl. dazu Planck 4. Aufl. II. Bd., Vorbem. zu §§ 709-713; Palandt § 27 Anm.3; Baumbach-Duden § 114, 1, B; Geiler in Düringer-Hachenburg IV. Bd., S.96; Hueck S.32 § 8, I, 1

4) vgl. Rieß S.186, II; 182; Möhring S.44/45 und 68/69; Kolbe S.41; Elfers S.31

und ferner in anderen Gesetzen sich sehr wohl eingehende Bestimmungen über die Geschäftsführung neben denen über die Vertretung finden, so z.B. §§ 114 - 118 HGB für die OHG, § 164 HGB für die KG, §§ 709 ff BGB für die Gesellschaft nach bürgerlichem Recht und § 27 Abs.3 BGB für die Vereine des BGB. Jedoch liegt es im Willen des Gesetzgebers, daß dem Vorstand als dem Exekutivorgan grundsätzlich - falls das Statut keine andere Regelung enthält - die Geschäftsführung obliegt.¹ Das geht z.B. aus § 38 Abs.1 hervor, wonach der Aufsichtsrat den Vorstand "bei seiner Geschäftsführung in allen Zweigen der Verwaltung zu überwachen hat.

Der Grund, warum eine dem § 24 Abs.1 entsprechende Regelung für die Geschäftsführung des Vorstandes fehlt, ist aber nicht darin zu suchen, daß der Geschäftsführung geringere Wichtigkeit als der Vertretung zugemessen würde, sondern vielmehr darin, daß die Rücksicht auf die Verkehrssicherheit wohl eine genaue Bestimmung der Vertretung, nicht aber eine entsprechende der Geschäftsführung verlangt.²⁾ An dieser hat vielmehr nur die Genossenschaft selbst in erster Linie ein reges Interesse. Ihr sollte es deshalb auch überlassen werden im Hinblick auf § 18, durch Statut den größten Teil der Einzelregelung der Geschäftsführung ganz ihrer Eigenart entsprechend treffen zu können.³⁾ Den Genossen sollte insoweit der entscheidende Einfluß eingeräumt werden, die Verwaltung ihrer Genossenschaft so zu formen, wie es ihre Absichten und Interessen am besten entspricht, sie den Besonderheiten ihrer Gesellschaft, wie etwa Geschäftszweig, Mitgliederzahl, wirtschaftliche Lage, anpassen zu können.

Ein Teil der Geschäftsführung hat aber auch Wirkungen nach außen, und in diesem Umfange hatte der Gesetzgeber wiederum den Interessen der Öffentlichkeit Rechnung zu tragen. Das Gesetz stellt so eine Reihe von Pflichten für den Vorstand auf, deren Befolgung ein geordnetes Ineinandergreifen der Organe, eine gewisse innere Sicherheit in Aufbau und Leben der Genossenschaft garantieren sollen, um der Öffentlichkeit die Möglichkeit eines gewissen Einblicks zu geben und damit Vertrauen auf die Konstanz der Verhältnisse innerhalb der Genossenschaft. Eine erschöpfende Regelung konnte das nicht sein, da die Aufgaben mit wechselnder Größe und Eigenart sich mannigfach ändern. Sie stellen deshalb nur die notwendigsten Pflichten dar. Sie

1) Rieß S.186; Möhring S.69; Krackenberger § 27 Anm.1, S.211; K.Lehmann, Recht d.AG § 73, S.284

2) vgl.Möhring S.69; Pflugbeil S.11

3) vgl.Rieß S.182; Kolbe S.41; Elfers S.31; Krackenberger § 27 Anm.2 S.211

sind dem Vorstand überwiesen. Er hat sie zu erfüllen, will er sich nicht regreßpflichtig oder sogar strafbar machen (vgl. §§ 146 ff).

Grundsätzlich ist also der Vorstand das geschäftsführende Organ der Genossenschaft. Er hat die ihm durch Gesetz übertragenen Pflichten zu erfüllen und auch sonst die Aufgaben der Geschäftsführung in dem ihm durch die Satzung gezogenen Rahmen zu erledigen.

II. Der Grundsatz der Kollektivgeschäftsführung

Bevor nun die einzelnen Geschäftsführungsaufgaben des Vorstandes näher erläutert werden, ist noch hervorzuheben, daß entsprechend dem Kollektivvertretungsprinzip hier der Grundsatz der Gesamtgeschäftsführung gilt.¹⁾ Dieser ist zwingendes Recht. Es müssen also stets mindestens zwei Vorstandsmitglieder zusammen handeln. Auch hier ist die Generalbevollmächtigung eines Vorstandsmitgliedes als Umgehung des Kollektivgeschäftsführungsprinzips und wegen Verstoßes gegen den Gedanken des § 42 Abs. 2 unzulässig.²⁾ Wohl aber kann gemäß § 42 Abs. 1 der Betrieb bestimmter Geschäfte auch sonstigen Bevollmächtigten oder Beamten der Genossenschaft zugewiesen werden. So können auch bestimmte Aufgaben der regelmäßigen laufenden Geschäftsführung durch Satzung, Geschäftsordnung oder auch im Anstellungsvertrag einzelnen Vorstandsmitgliedern zugewiesen werden und auf diese Weise eine ressortmäßige Aufteilung der Geschäftsführung erreicht werden.³⁾ Soweit es sich dabei allerdings um Geschäfte handelt, deren Vornahme Gesetz, Satzung oder Geschäftsordnung dem Vorstand als solchem zugewiesen haben, bleibt die Gesamthaftung der Vorstandsmitglieder trotz der tatsächlichen Geschäftsverteilung bestehen.⁴⁾ - Schließlich muß es auch für die Gesamtgeschäftsführung genügen, daß die Vorstandsmitglieder nicht gleichzeitig zusammenhandeln, sondern zunächst nur einer allein handelt und die anderen vorher oder nachher, ausdrücklich oder stillschweigend, ihre Zustimmung erteilen.⁵⁾

Die einzelnen Möglichkeiten der Geschäftsführungstätigkeit erschöpfend aufzuzählen, erscheint nicht möglich, da sie zu mannigfacher

-
- 1) Krackenberger § 27 Anm. 2 S. 212; Paulick Lehrb. S. 220, § 20, IV, 1b; Möhring S. 72; Kolbe S. 42 Anm. 2; Parisius-Crüger § 25 Anm. 2 S. 178 (es gilt "im Zweifel" der Grundsatz der Gesamtgeschäftsführung); Maurer § 24 Anm. 9, S. 150
 - 2) vgl. Paulick Lehrb. S. 220, § 20, IV, 1, d
 - 3) vgl. Möhring S. 71; Krackenberger § 27 Anm. 2 S. 212; Paulick Lehrb. S. 221 § 20, IV, 1d; Parisius-Crüger Anm. 22 zu § 24, S. 172/173
 - 4) RGZ 12, 76; vgl. auch RGZ 91, 72 ff., 77; 98, 98 ff., 100; RGStr. 13, 235 ff., 237; Parisius-Crüger Anm. 22 zu § 24 S. 172/173; Krackenberger Anm. 2 zu § 27 S. 212; Maurer Anm. 9 zu § 24 S. 150; Möhring S. 71
 - 5) Paulick Lehrb. § 20, IV, 1d, S. 221 Abs. 2

Art sind und zu verschieden für die einzelnen Genossenschaften sein können. Es ist daher geboten, nur die Hauptgruppen von Geschäftsführungspflichten zu behandeln, für die das Gerippe einer gesetzlichen Regelung gegeben ist.

III. Die Buchführungs- und Bilanzierungspflicht

Eine der wichtigsten Aufgaben der Verwaltungstätigkeit, die Durchführung der genossenschaftlichen Buchführung und Bilanzierung, ist kraft Gesetzes dem Vorstand übertragen. Dabei handelt es sich um Pflichten, die auch im öffentlichen Interesse dem Vorstand auferlegt worden sind.¹⁾ Für ihre ordnungsgemäße Erfüllung haften stets sämtliche Vorstandsmitglieder, ohne Rücksicht auf eine möglicherweise bestehende interne Geschäftsverteilung und ohne Rücksicht darauf, ob das einzelne Vorstandsmitglied die erforderliche Sachkunde besitzt.²⁾ Das Gesetz enthält keinen unmittelbaren Zwang zur Erfüllung dieser Pflichten, wohl aber einen mittelbaren; denn bei Pflichtverletzung tritt neben die zivilrechtliche Haftung gemäß § 34 Abs.2 in manchen Fällen eine strafrechtliche Verantwortlichkeit, so z.B. bei Verletzung der Buchführungspflicht nach den §§ 239 Abs.1 Ziff. 3 und 4; 240 Abs.1 Ziff. 3 und 4; 244 KO, sowie nach § 413 RAO.

a) Zunächst hat der Vorstand gemäß § 33 Abs.1 dafür Sorge zu tragen, daß die erforderlichen Bücher der Genossenschaft geführt werden. Die Genossenschaft ist gemäß den §§ 17 Abs.2 Gen.Ges., 38 ff. HGB wie jeder andere Kaufmann verpflichtet, Handelsbücher zu führen, aus denen ihre Handelsgeschäfte und die Lage ihres Vermögens hervorgehen.³⁾ Aus der Fassung des § 33 Abs.1 geht aber hervor, daß es genügt, wenn der Vorstand die Führung der Bücher sachkundigen Buchhaltern oder Angestellten überläßt und sich regelmäßig von der ordnungsmäßigen Erfüllung dieser Tätigkeiten überzeugt. Dabei bestimmt die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes Häufigkeit und Gründlichkeit einer solchen Überprüfung.⁴⁾ Oberstes Ziel muß stets sein, daß die Bücher jederzeit ohne andere Erkenntnisquellen einen Überblick über die Vermögenslage der Genossenschaft gewähren.⁵⁾

1) Krackenberger § 33 Anm.1 S.224; OLG 27, 358

2) Möhring S.81/82; RG JW 96, 511 Nr.4; RGStr 13, 235 ff., 239; OLG 27, 358; Recht 11, Nr.3889 für Geschäftsführer der GmbH

3) vgl. RGZ 43, 123 ff., 126; Meyer-Meulenbergh § 33 Anm.2, S.103

4) vgl. etwa RGStr. Recht 28, Nr.1149 f. GmbH

5) RG LZ 13, 695, 696; RGStr. 17, 301 ff.; 39, 217 ff.; 29, 222 ff.; Lang-Weidmüller § 33 Anm.1 S.22

- b) Zu den Erfordernissen einer geordneten kaufmännischen Buchführung im weiteren Sinne gehört auch die Aufstellung von Bilanz und Inventar.¹⁾ Beides sind gemäß § 39 Abs.1 HGB Vermögens- und Schuldenaufstellungen des Kaufmanns, nur daß die Bilanz im Gegensatz zum Inventar das Verhältnis des Vermögens zu den Schulden, also einen Vergleich, ergeben muß.

Zunächst hat der Vorstand für den Zeitpunkt der Eintragung der Genossenschaft eine Eröffnungsbilanz und ein Eröffnungsinventar aufzustellen (vgl. §§ 17 Abs.2 Gen.Ges. in Verbindung mit § 31 Abs.1 HGB). Bei der Eröffnungsbilanz handelt es sich um eine reine Vermögensbilanz, die nur der tatsächlichen Feststellung der Vermögenswerte am Stichtage, d.h. bei Eintragung der Genossenschaft, dient, nicht aber auch die Verminderung oder Vergrößerung des Kapitals im Verhältnis zu früheren Bilanzen aufzeigt.²⁾

Nach Ablauf eines jeden Geschäftsjahres hat der Vorstand weiterhin gemäß § 33 Abs.2 den sogenannten Jahresabschluß aufzustellen, der sich aus einer Bilanz und einer Gewinn- und Verlustrechnung für dieses Jahr zusammensetzt. Hinzu kommt gemäß § 17 Abs.2 in Verbindung mit § 39 Abs.2 HGB auch die Aufstellung eines Inventars zum Ende des Geschäftsjahres, jedoch braucht diese gemäß § 39 Abs.3 HGB unter Umständen nur alle zwei Jahre erfolgen. Gemäß § 33b Abs.1 gelten für die Aufstellung des Jahresabschlusses vor den allgemeinen Vorschriften der §§ 38 ff. HGB die besonderen der §§ 33 c - 33 h Gen.Ges., welche Richtlinien für Gliederung und Abfassung von Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung enthalten. Der Vorstand hat sich nach diesen Vorschriften zu richten. Eine Abweichung ist nur dann gestattet, wenn gemäß § 33 g Formblätter für den Jahresabschluß herausgegeben worden sind³⁾ oder wenn ein Geschäftszweig der Genossenschaft eine zweckmäßigere Gliederung verlangt.⁴⁾ Gemäß § 33 b ist der Vorstand jedoch stets dafür verantwortlich, daß die Bilanzaufstellung den Grundsätzen der Bilanzvollständigkeit, -wahrheit und -klarheit entspricht.⁵⁾

-
- 1) vgl. Krackenberger § 33 Anm.3 S.224; Parisius-Grüger § 33 Anm.6 S. 196; RGStr. 13, 354 ff., 355
- 2) vgl. Schmidt S.141
- 3) Hierzu ist bisher ergangen die "Verordnung über die Bilanzierung von gemeinnützigen Baugenossenschaften und Bausparkassen, die in der Rechtsform einer eingetragenen Genossenschaft betrieben werden" vom 7.9.1933, RGBl. I, 622, abgedruckt bei Meyer-Meulenbergh § 33 Anm.1 S.152 ff.
- 4) Paulick Lehrb. S.268, § 26, II, 1
- 5) vgl. RGStr. 62, 358; RGZ 131, 192 ff., 195/196; Lang-Weidmüller § 33 b Anm.2 S.56 und zu dem Ganzen Meyer-Meulenbergh § 33b Anm.2-4 S.136

Eine Frist für die Aufstellung des Jahresabschlusses ergibt sich indirekt aus § 33 Abs.3. Danach muß der Jahresabschluß sechs Monate nach Ablauf des Geschäftsjahres veröffentlicht werden. Er ist also in einer dem normalen Geschäftsgange entsprechenden Frist so aufzustellen, daß der Veröffentlichungstermin eingehalten werden kann.¹⁾

- c) Schließlich hat der Vorstand neben dem Jahresabschluß auch einen schriftlichen Geschäftsbericht abzufassen (§ 33 Abs.2). In diesem Geschäftsbericht sind gemäß § 33a der Vermögensstand und die sonstigen Verhältnisse der Genossenschaft zu entwickeln und außerdem der Jahresabschluß zu erläutern. Der Geschäftsbericht hat also ersichtlich den Sinn, die einzelnen Genossen und die Gläubiger über die wirtschaftlichen Verhältnisse der Genossenschaft zu unterrichten.²⁾ Das ist nicht mit einer Wiedergabe des reinen Zahlenspiegels von Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung getan; vielmehr bedarf es einer näheren Erklärung über die Entwicklung der gegenwärtigen Verhältnisse der Gesellschaft. Dabei ist auf besondere Geschehnisse, wie wichtige Prozesse, die Errichtung von Zweigniederlassungen oder die Verschmelzung mit einer anderen Genossenschaft, ausführlich einzugehen.³⁾ Außerdem sind darin die wesentlichen Abweichungen des diesjährigen Jahresabschlusses vom vorjährigen zu erörtern. Auch der Geschäftsbericht muß vollständig und wahr sein. Bei Unrichtigkeit machen sich die Vorstandsmitglieder unter Umständen gemäß § 147 strafbar.
- d) Gemäß § 33 Abs.2 bzw. Abs.3 obliegen dem Vorstand in diesem Zusammenhang auch einige Vorlegungs- und Veröffentlichungspflichten. Jahresabschluß und Geschäftsbericht hat er gemäß § 33 Abs.2 zunächst dem Aufsichtsrat und dann, mit dessen Bemerkungen versehen, der Mitgliederversammlung vorzulegen. Mindestens eine Woche vor der Versammlung muß beides zur Einsicht der Genossen ausgelegt werden, und zwar entweder in den Geschäftsräumen der Genossenschaft oder aber an einem sonstigen geeigneten Platz, den der Vorstand bekanntzugeben hat (§ 48 Abs.2). Jedenfalls hat es der Vorstand den Genossen vor der Versammlung zu ermöglichen, Jahresabschluß und Geschäftsbericht einzusehen. Die Mitgliederversammlung dann hat die Bilanz ihrerseits zu überprüfen und sie entweder zu genehmigen oder aber die Genehmigung abzulehnen.⁴⁾ Wird die Bilanz genehmigt,

1) Möhring S.90

2) vgl. Schmidt S.141

3) vgl. Paulick Lehrb.S.276 § 26, II, 3; Meyer-Meulenbergh § 33a Anm.2 und 3, S.133; Lang-Weidmüller § 33a Anm.1, S.55

4) Auf diesen Punkt ist bei den Befugnissen der Mitgliederversammlung näher einzugehen, vgl. S.46/47 dieser Arbeit

hat sie der Vorstand, nachdem sämtliche Vorstandsmitglieder unterzeichnet haben,¹⁾ mit der Gewinn- und Verlustrechnung binnen sechs Monaten nach Ablauf eines jeden Geschäftsjahres in den vom Statut bestimmten Blättern zu veröffentlichen; desgleichen die Zahl der im Laufe des Geschäftsjahres eingetretenen und ausgeschiedenen sowie die Zahl der am Schlusse des Geschäftsjahres der Genossenschaft angehörigen Genossen.²⁾ Zweck dieser Veröffentlichungen ist die Unterrichtung der Öffentlichkeit über die Verhältnisse der Genossenschaft, insbesondere über wichtige Ereignisse in der Entwicklung der Genossenschaft, die für die Beurteilung ihrer Verwaltungsergebnisse, ihrer Kreditwürdigkeit, ihres wirtschaftlichen Aufstiegs oder Niederganges wichtig erscheinen.³⁾

Ein Belegexemplar dieser Bekanntmachungen nach § 33 Abs.3 Satz 1 ist mit dem Geschäftsbericht (der nicht veröffentlicht zu werden braucht, vgl. § 33 Abs.3 Satz 1) nebst den Anmerkungen des Aufsichtsrates zum Genossenschaftsregister einzureichen (§ 33 Abs.3 Satz 2). Damit wird der Grundsatz der Publizität gewahrt, der gerade bei der Genossenschaft so bedeutend ist wegen der Möglichkeit des jederzeitigen Austritts der Mitglieder und der damit verbundenen dauernden Veränderung der Kapitalgrundlage; denn auf diese Weise ist es jedem laufend möglich, Jahresabschluß und Geschäftsbericht der vergangenen Geschäftsjahre beim Registergericht einzusehen.

Bei kleineren Genossenschaften⁴⁾ findet eine Veröffentlichung nach §§ 33 Abs.3 Satz 1 oder 139 nicht statt (§ 33 Abs.3 Satz 3). Aber auch sonst kann das Gericht von dieser Pflicht Befreiung gewähren, wenn der Vorstand einen dahingehenden Antrag stellt und zugleich nachweist, daß die Kosten der Veröffentlichung in offenbarem Mißverhältnis zu der Vermögenslage der Genossenschaft stehen (§ 33 Abs.3 Satz 4). In diesen Fällen, in denen eine Veröffentlichung nicht stattfindet, ist vom Vorstand gemäß § 33 Abs.3 Satz 5 zu verfahren, d.h. eine Abschrift des Jahresabschlusses und eine Erklärung über die Zahl der Genossen nach Maßgabe der

1) § 41 HGB; vgl. auch § 157 Abs.1 Gen.Ges.

2) Für die eGmbH vgl. außerdem § 139

3) vgl. RGZ 56, 425 ff., 427

4) vgl. zu diesem Begriff: Paulick Lehrb.S.278 § 26, III, 3; Lang-Weidmüller § 33 Anm.8 S.54; nach dem BGH (NJW 1957, 1958) ist die Genossenschaft dann eine kleinere im Sinne des § 33 Abs.3, wenn sie nach Mitgliederzahl, Größe des Vermögens und Umfang des Geschäftsbetriebes erheblich unter dem Durchschnitt aller artgleichen Genossenschaften ihres Bezirkes liegt.

§§ 33 Abs.3 Satz 1, 139 Abs.1 Satz 1 beim Registergericht einzureichen. Auch bei den kleineren Genossenschaften wird also auf ein Mindestmaß an Publizität nicht verzichtet.

IV. Der Vorstand im Verkehr mit dem Registergericht und seine Veröffentlichungspflichten

Neben der Buchführungs- und Bilanzierungspflicht gehört zu den dem Vorstand übertragenen Aufgaben die Vornahme zahlreicher Anmeldungen, Erklärungen und Einreichungen zum Registergericht. Sie bilden die Grundlagen der Eintragungen im Genossenschaftsregister. Es ist zu unterscheiden zwischen den sogenannten Anmeldungen im eigentlichen Sinne und den sonstigen Anzeigen, Einreichungen und Erklärungen.

Anmeldungen im eigentlichen Sinne sind alle die, welche das Gesetz ausdrücklich als Anmeldungen bezeichnet. Dazu gehören z.B. die in den §§ 11 Abs.1, 14 Abs.1, 16 Abs.3, 28 Abs.1, 78 Abs.2, 79 Abs.2, 84 Abs.1, 85 Abs.2, 93 d Abs.1, 93 i Abs.1 genannten. Für sie gelten einige Besonderheiten. Gemäß § 157 sind alle Anmeldungen zum Genossenschaftsregister durch sämtliche Mitglieder des Vorstandes persönlich zu bewirken oder in beglaubigter Form einzureichen. Unter "sämtlichen" Vorstandsmitgliedern werden dabei von der Rechtsprechung und der ganz überwiegenden Meinung in der Literatur alle vom Statut dafür vorgeschriebenen Mitglieder des Vorstandes verstanden und, falls dieses keine näheren Bestimmungen enthält, mindestens zwei gemäß § 24 Abs. 2 Satz 1.¹⁾ Eine Anmeldung durch Bevollmächtigte ist dagegen gemäß § 6 Abs.3 RegVO. nicht möglich.²⁾ Die Anmeldungen der §§ 16 Abs.3, 28 Abs.1, 84 Abs.1, 85 Abs.2 müssen außerdem gemäß § 157 Abs.2 zum Genossenschaftsregister der Zweigniederlassungen erfolgen.

Für alle sonstigen Einreichungen, Anzeigen und Erklärungen gilt § 157 nicht. Diese können also persönlich beim Gericht oder auch schriftlich mittels Einsendung bewirkt werden und müssen nur dann der Form, die für Willenserklärungen des Vorstandes und der Liquidatoren vorgeschrieben ist (vgl. §§ 25 und 85), entsprechen, wenn sie mit rechtlicher Wirkung für die Genossenschaft verbunden sind (§ 7 Abs.1 und Abs.2 RegVO). Zu ihnen gehören vor allem die Einreichungen und Versicherungen zur Liste der Genossen (§§ 15 Abs.2, 69, 71, 76 Abs.2, 77 Abs.2, 137 Abs.2, 138 z.B.) sowie alle Versicherungen und

1) vgl. KGJ 35, 364; 24, 198; KG Recht 19, Nr. 984; Rieß S. 61; Nagel § 157, 2, S. 235; a.A.: Waldecker S. 89 u. Anm. 1 das.

2) vgl. KG HRR 1932 Ziff. 1761; Krakenberger § 157 Anm. 1, S. 732

Anträge, die zum Genossenschaftsregister einzureichen sind.¹⁾ Die in § 157 Abs.2 aufgeführten Einreichungen der §§ 33 Abs.3, 51 Abs.5, 59 Abs.1 müssen auch zum Genossenschaftsregister der Zweigniederlassung erfolgen.

Kommen die Vorstandsmitglieder ihren Pflichten hinsichtlich der ihnen übertragenen Anmeldungen, Einreichungen und Versicherungen nicht nach, können sie gemäß § 160 in gewissen Fällen zu deren Befolgung durch Beugestrafen angehalten werden. Im Rahmen des § 147 unterliegen sie auch krimineller Bestrafung, wenn sie z.B. wissentlich etwas Falsches angemeldet bzw. angezeigt haben.

Schließlich hat der Vorstand auch eine ganze Reihe von Veröffentlichungen und Bekanntmachungen vorzunehmen. Die Form für diese Bekanntmachungen und die Blätter, in denen sie zu erfolgen haben, sind im Statut festzulegen (§ 6 Ziff.4). Notwendige Veröffentlichungen seitens des Vorstandes sind, neben den schon erwähnten von Jahresabschluß und Mitgliederzahl zum Geschäftsjahresende gemäß § 31 Abs.3, in den §§ 51 Abs.4, 82 Abs.2, 139 angeordnet.

Diese mannigfachen Anmeldungs- und Veröffentlichungspflichten sind zum Teil recht bedeutsam.

a) Gemäß § 11 z.B. hat der Vorstand die Genossenschaft zunächst zur Eintragung in das Genossenschaftsregister anzumelden. Der Anmeldung ist das von den Genossen unterzeichnete Statut beizufügen sowie eine Abschrift desselben, ferner die Liste der Genossen, eine Abschrift der Bestellungsurkunde von Vorstand und Aufsichtsrat sowie die Bescheinigung des Prüfungsverbandes, daß die Genossenschaft zum Beitritt zugelassen ist (vgl. § 11 Abs.2). Die Liste der Genossen enthält nur die Gründergenossen. Der Vorstand ist jedoch gemäß § 30 verpflichtet, ständig ein Verzeichnis des jeweiligen Mitgliederbestandes zu führen und die Liste diesem Verzeichnis dauernd anzupassen.

b) Wenn das Statut einmal angemeldet ist, kann der Beitritt neuer Mitglieder nicht wie vorher durch Unterzeichnung der Satzung erfolgen. Dann ist dazu vielmehr gemäß § 15 erforderlich eine unbedingte Beitrittserklärung des Beitretenden, die von ihm unterzeichnet sein muß, seine Zulassung gemäß § 15 Abs.2, die Einreichung der Erklärung zum Registergericht und deren Eintragung. Funktion des Vorstandes ist dabei die Einreichung der Beitrittserklärung gemäß § 15 Abs.2. Es handelt sich bei ihr um eine Einreichung, an die rechtliche Wirkungen für

1) vgl. Meyer-Meulenberg § 157 Anm.1 b, S.462; Paulick, Lehrb. S.115, § 12, I, 3 b

die eingetragene Genossenschaft geknüpft sind, und sie hat deshalb der Form des § 25 zu genügen. Wem die Zulassungserteilung obliegt, bestimmt das Gesetz nicht. In der Regel wird dazu der Vorstand von den Satzungen bestimmt.¹⁾ Da die Zulassung auch stillschweigend erteilt werden kann, wird sie dann regelmäßig und verkehrsgebräuchlich in der Einreichung der Erklärung durch den Vorstand zum Ausdruck gelangen.²⁾

c) Auch beim Ausscheiden und beim Ausschluß von Genossen fallen dem Vorstand wichtige Aufgaben zu (vgl. §§ 65 - 77).

Der Vorstand hat gemäß § 69 die Aufkündigung des Genossen (vgl. § 65) oder des Gläubigers (vgl. § 66) dem Registergericht zur Liste der Genossen einzureichen und zugleich schriftlich zu versichern, daß die Aufkündigung rechtzeitig erfolgt ist. Außerdem hat er bei der Aufkündigung seitens des Gläubigers die in § 66 Abs.2 näher bezeichneten Urkunden und eine beglaubigte Abschrift des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses beizufügen (vgl. §§ 69 Abs.1 Satz 3 u. 66 Abs.1). Die Einreichung dieser Urkunden über das Ausscheiden der Genossen ist mit rechtlichen Wirkungen für die Genossenschaft verbunden. Sie hat also in der Form der §§ 25 Gen.Ges., 7 Abs.2 RegVO. zu erfolgen,³⁾ und zwar nur zum Gericht der Hauptniederlassung.

Schließlich kann auch die Genossenschaft im Falle des § 67 schriftlich erklären, daß der Genosse, der seinen Wohnsitz gewechselt hat, aus der Genossenschaft zum Ende des Geschäftsjahres auszuschneiden habe. Außerdem kann sie einen Genossen unter den Voraussetzungen des § 68 ausschließen. Gemäß § 69 Abs.3 hat der Vorstand im ersten Falle neben der Bescheinigung der öffentlichen Behörde nach § 67 Abs.3 eine Abschrift der Erklärung der Genossenschaft einzureichen - und im Falle des Ausschlusses gemäß § 68 eine Abschrift des Beschlusses, durch welchen der Genosse ausgeschlossen wurde.⁴⁾

Eine weitere erleichterte Form des Ausscheidens stellt die Übertragung des Geschäftsguthabens gemäß § 76 dar. Hier hat der Vorstand gemäß § 76 Abs.2 in der für seine Willenserklärungen vorgeschriebenen Form dem Registergericht die Übereinkunft zwischen Veräußerer und Erwerber einzureichen. Dem ist die Beitrittserklärung des Erwerbers beizufügen.⁵⁾

1) vgl. Paulick Lehrb.S.139, § 15, 2a

2) Rieß S.83, III; Lang-Weidmüller § 15, Anm.2, S.29; Meyer-Meulenbergh § 15, Anm.3b, S.62; RGZ 147, 257 ff., 268

3) Paulick Lehrb.S.159 § 16, II, 1a

4) Dieser Beschluß ist dem Vorstand gem. § 68 Abs.3 von der Mitgliederversammlung sofort nach seiner Fassung durch eingeschriebenen Brief mitzuteilen. - Vgl. auch die in § 69 bestimmten Fristen.

5) Meyer-Meulenbergh § 76 Anm.4, S.300

Schließlich hat der Vorstand gemäß § 77 Abs.2 dem Registergericht der Hauptniederlassung den Tod eines Genossen anzuzeigen. - Das gleiche hat zu geschehen, wenn sich eine juristische Person, die Mitglied der Genossenschaft war, aufgelöst hat. Ihre Auflösung steht für diesen Fall dem Tode einer natürlichen Person gleich, und § 77 des Genossenschaftsgesetzes dürfte darauf entsprechend anwendbar sein.¹⁾

d) Wenn sich die Zusammensetzung des Vorstandes selbst ändert, ist das dem Registergericht ebenfalls anzuzeigen (§ 28). Der Anmeldung beizufügen sind gemäß § 28 Abs.1 Satz 2 die Urkunden über die Bestellung oder die Beendigung der Vertretungsbefugnis.

e) Auch bei der Verschmelzung zweier oder mehrerer Genossenschaften gleicher Haftart nach den §§ 93 a ff. treffen den Vorstand ähnliche Pflichten. Haben die Mitgliederversammlungen die Verschmelzung beschlossen, den Verschmelzungsvertrag genehmigt, dann hat der Vorstand die Verschmelzung beim Genossenschaftsregister der Hauptniederlassung in der Form der §§ 157 Abs.1 Gen.Ges., 6 Abs.2 RegVO. anzumelden (§ 93 b). Beizufügen hat er den Verschmelzungsvertrag, das Gutachten des Prüfungsverbandes, die Mitgliederversammlungsbeschlüsse und gegebenenfalls gemäß § 93 d Abs.2 eine staatliche Genehmigungsurkunde. Um eine willkürliche Bewertung des Vermögens der übertragenden Genossenschaft durch die übernehmende zu verhindern, hat der Vorstand der übertragenden Genossenschaft auch deren Schlußbilanz zum Genossenschaftsregister einzureichen. Die hierin angegebenen Posten gelten dann gemäß § 93 g für die übernehmende Genossenschaft als Anschaffungskosten im Sinne des § 33c Nr. 1, 2. Der Vorstand der übernehmenden Genossenschaft hat nach erfolgter Verschmelzung unverzüglich dafür Sorge zu tragen, daß die Genossen der übertragenden Genossenschaft eingetragen werden und hat deshalb ihre Namen zur Eintragung in die Genossenliste der übernehmenden Genossenschaft anzumelden (§ 93 i). Außerdem hat er jedem Genossen der übertragenden Genossenschaft schriftlich die in § 93 i Abs.3 aufgezählten Punkte mitzuteilen. Schließlich sind gemäß § 93 e auf seinen Antrag hin die durch die Verschmelzung unrichtig gewordenen Grundbücher und öffentlichen Register zu berichtigen. - Auch die den Genossen nach § 93 K mögliche Kündigung ist vom Vorstand gemäß § 93 l unverzüglich zur Eintragung in die Liste der Genossen anzumelden. Beizufügen sind die Kündigungserklärung und die schriftliche Versicherung, daß die Kündigung rechtzeitig erfolgt ist.

1) So die allgemeine Meinung: Vgl.z.B. RGZ 87, 400 ff., 412; 122, 253 ff., 256 mit weiteren Hinweisen; Meyer-Meulenberg § 77 Anm.1, S.302

f) Auch bei der Auflösung der Genossenschaft¹⁾ durch Mitgliederversammlungsbeschluß oder Zeitablauf trifft den Vorstand die Pflicht, diese Auflösung unverzüglich zur Eintragung in das Genossenschaftsregister anzumelden, und zwar in der Form der §§ 157 Abs.1 Gen.Ges. und 6 Abs.2 Ziff.5 RegVO. Diese öffentlich-rechtliche Pflicht obliegt dem Vorstand auch dann, wenn gemäß § 83 andere Personen als Liquidatoren ernannt worden sind. - Soll die Genossenschaft gemäß § 79 a ohne Liquidation fortgesetzt werden, hat der Vorstand die Pflicht, diese Fortsetzung zur Eintragung in das Genossenschaftsregister anzumelden. Beizufügen ist eine Versicherung, daß mit der Verteilung des Vermögens, welches nach Berichtigung der Schulden verblieben war, noch nicht begonnen worden ist (vgl. § 79 a),

Die Liquidation der eingetragenen Genossenschaft schließlich erfolgt durch die Liquidatoren. Der Vorstand hat aber gemäß § 84 Abs.1 die ersten Liquidatoren anzumelden und dieser Anmeldung beizufügen eine Abschrift der Urkunden über die Bestellung der Liquidatoren oder über die Änderung in den Personen derselben. Ebenso ist gemäß § 85 Abs.2 die Bestimmung über die Form, in der die Liquidatoren zu zeichnen haben, anzumelden. Die Pflicht der Anmeldung der ersten Liquidatoren obliegt dem Vorstand auch dann, wenn seine eigenen Mitglieder zu Liquidatoren ernannt worden sind.²⁾

V. Aufgaben der Finanzverwaltung

Neben der schon erwähnten Buchführungs- und Bilanzierungspflicht obliegen dem Vorstand auch andere wesentliche Aufgaben der Finanzverwaltung. Diese sind ihm zwar nicht direkt durch Gesetz zugewiesen, folgen jedoch aus seiner allgemeinen Stellung als Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan der Genossenschaft. Er hat bei deren Ausführung einige wichtige Grenzen und Besonderheiten zu beachten, die ihre Normierung im Gesetz gefunden haben und deshalb hier erwähnt werden sollen. Verletzt er diese, macht er sich der Genossenschaft gegenüber gemäß § 34 Abs.2 schadensersatzpflichtig.

Der Vorstand, der für Kreditgewährung und Kreditaufnahme zuständig ist, hat bei der Kreditgewährung an Genossen die durch Mitgliederversammlungsbeschluß gemäß § 49 Ziff. 2 festgesetzten Grenzen zu beachten. Die Herbeiführung eines derartigen Beschlusses der Mitgliederversammlung hat er selbst zu veranlassen.³⁾ Will er einem Vorstandsmitglied

1) vgl. § 78 Abs.2

2) vgl. § 20 Abs.1 RegVO.

3) Krakenberger § 49 Anm.1, S.333

Kredit gewähren, ist er außerdem an die Genehmigung des Aufsichtsrates gemäß § 39 Abs.2 Satz 1 gebunden. - Bei der Kreditaufnahme hat der Vorstand im Interesse und zur Sicherheit der Genossenschaft als Grenze den gemäß § 49 Ziff.1 durch Mitgliederversammlungsbeschluß festzusetzenden Gesamtbetrag, den Anleihen der Genossenschaft und Spareinlagen bei ihr nicht übersteigen dürfen, zu wahren. Auch dieser Beschluß ist vom Vorstand selbst herbeizuführen.¹⁾ - Schließlich ist der Vorstand auch an die Bestimmungen des Statutes über die Bildung eines Reservefonds gebunden und hat, ihnen entsprechend, bei seinen Vorschlägen für die Verteilung von Gewinn und Verlust den Teil des jährlichen Reingewinnes, der in den Reservefonds einzustellen ist, zu bestimmen und auszuklammern. - Für die Verteilung von Gewinn und Verlust enthält auch das Gesetz subsidiäre Vorschriften in den §§ 19, 20, auf die im einzelnen verwiesen wird. Als wichtige Schranke ist außerdem noch § 22 Abs.4 zu erwähnen, der zwingend bestimmt, daß das Geschäftsguthaben eines Genossen nicht ausgezahlt werden darf, solange dieser nicht ausgeschieden ist.

VI. Pflichten des Vorstandes bei der Prüfung

Sämtliche Genossenschaften unterliegen heute dem in § 54 Abs.1 normierten Anschlußzwang an einen Verband, dem das Prüfungsrecht verliehen ist. Diese Prüfung hat sich gemäß § 53 Abs.1 auf die Einrichtungen, die Vermögenslage sowie die Geschäftsführung der Genossenschaft zu erstrecken, um die wirtschaftlichen Verhältnisse und die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung feststellen zu können.

Gemäß § 53 hat sich die Genossenschaft mindestens alle zwei Jahre einer solchen Prüfung durch den Prüfungsverband zu unterziehen.²⁾ Der Vorstand hat nach § 57 die Pflicht, diese Prüfung zu ermöglichen, hat also Aufklärungen und Nachweise zu geben, Einsicht in die schriftlichen Unterlagen der Geschäftsführung zu gewähren sowie Überprüfungen des Kassenbestandes und der Bestände an Wertpapieren und Waren zu gestatten. - Wenn der Vorstand den schriftlichen Prüfungsbericht in Händen hat, muß er über das Ergebnis der Prüfung in gemeinsamer Sitzung mit dem Aufsichtsrat beraten und den Verband von dieser Sitzung in Kenntnis setzen (§ 58 Abs.3 Satz 1 und 2). Sodann hat der Vorstand nach § 59 Abs.1 eine Bescheinigung über die erfolgte Prüfung zum Registergericht, und zwar gemäß § 157 Abs.2 auch zu dem der Zweigniederlassung, einzureichen und den Prüfungsbericht bei der Berufung der nächsten Mitgliederversammlung als Tagesordnungspunkt, über den Beschluß zu fassen ist, anzukündigen.

1) Krakenberger § 49, Anm.1, S.333; Elfers S.63 unter 3

2) vgl. aber auch § 53 Abs.1 Satz 2

VII. Rechte und Pflichten im Verhältnis zu
den genossenschaftlichen Organen

1) Vorstand und Aufsichtsrat

a) Nach § 148 können die Vorstandsmitglieder bestraft werden, wenn die Genossenschaft länger als drei Monate ohne Aufsichtsrat geblieben oder für diesen keine ausreichende Anzahl an Mitgliedern bestellt worden ist, so daß er nicht beschlußfähig ist.¹⁾ Daraus folgt für den Vorstand die Pflicht, für das Vorhandensein eines grundsätzlich beschlußfähigen Aufsichtsrates zu sorgen und die dafür notwendigen Anregungen, Vorschläge und sonstigen geeigneten Maßnahmen (etwa die Einberufung einer Mitgliederversammlung gemäß § 44 Abs.2 zur Wahl eines Aufsichtsrates) zu ergreifen. Diese Pflicht ist dem Vorstand aus dem Grundgedanken heraus auferlegt worden, zum Schutze von Genossen und Gläubigern zu gewährleisten, daß möglichst ständig ein Kontrollorgan vorhanden ist, welches die Geschäftsführung des Vorstandes überwachen kann.

b) Ein weiterer Kreis von Aufgaben ergibt sich für den Vorstand aus der Kontrollfunktion des Aufsichtsrates. So ist er verpflichtet, gemäß § 38 Abs.1 Satz 2 dem Aufsichtsrat jederzeit auf Verlangen Bericht über seine Geschäftsführung in allen Zweigen der Verwaltung zu erstatten. Ferner ist der Vorstand verpflichtet, dem Aufsichtsrat die Ausübung seiner Kontrollbefugnisse zu ermöglichen, also insbesondere die Bücher und Schriften der Genossenschaft einzusehen, den Bestand der Genossenschaftskasse und der Effekten zu untersuchen und die Jahresrechnung, die Bilanzen und die Vorschläge zur Verteilung von Gewinn und Verlust zu prüfen.²⁾

2) Vorstand und Mitgliederversammlung

a) Eine sehr wichtige Befugnis des Vorstandes enthält § 44 Abs.1, der bestimmt, daß grundsätzlich der Vorstand dazu berufen ist, die Mitglie-

-
- 1) Es genügt aber, wenn die zur Beschlußfähigkeit erforderliche Anzahl von Aufsichtsratsmitgliedern bestellt worden ist. Gleichgültig ist es, ob diese durch Erkrankung oder sonstwie an der tatsächlichen Ausübung ihres Amtes verhindert sind. (Krakenberger § 148 Anm.2, S.715; Meyer-Meulenbergh § 148 Anm.1, S.453/454).
- 2) Diese Befugnisse obliegen dem Aufsichtsrat als Organ (RGZ 90, 208). Er kann aber auch einzelne Mitglieder oder Ausschüsse mit der Wahrnehmung bestimmter Kontrollaufgaben betrauen (vgl. § 38 Abs.1 Satz 2 Gen.Ges. und Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.1, S.202; Elfers S.35; Krakenberger § 38 Anm.2, S.266; OLG 12, 431 ff., 432 für GmbH). Ein Recht des Vorstandes, der Ausübung der Kontrolltätigkeit durch ein Aufsichtsratsmitglied zu widersprechen, besteht also in der Regel nicht, ist aber dann gegeben, wenn ein eigenmächtiges Vorgehen des Aufsichtsratsmitgliedes vorliegt. Der Vorstand ist als berechtigt anzusehen, sich von dem Vorhandensein des - als Ermächtigungsgrundlage für die

derversammlung einzuberufen. Die Einberufung obliegt dem Vorstand als Gesamtorgan, jedoch kann das Statut auch einzelne Vorstandsmitglieder dazu ermächtigen.¹⁾²⁾ Die Fälle, in denen die Mitgliederversammlung zu berufen ist, bestimmt § 44 Abs.2. Zunächst hat der Vorstand also in allen vom Statut vorgesehenen und in den im Gesetz genannten Fällen³⁾ die Berufung auszusprechen, ferner auch stets dann, wenn es das Interesse der Genossenschaft erheischt. Für diesen Fall obliegt die Berufung der Mitgliederversammlung neben dem Vorstand auch allen anderen generell nach Gesetz oder Satzung zur Einberufung befugten Organen oder Personen.⁴⁾ Ob und wann die Berufung der Mitgliederversammlung im Interesse der Genossenschaft geboten erscheint, ist mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes zu prüfen und zu entscheiden. Die Unterlassung der Berufung kann unter Umständen eine Schadenersatzpflicht begründen.⁵⁾

b) Für den Vorstand besteht weiterhin eine Auskunftspflicht in der Mitgliederversammlung. Die Genossen haben in der Mitgliederversammlung über eine ganze Reihe von wichtigen Aufgaben (vgl. §§ 43 - 50) zu entscheiden. Sie müssen die einzelnen Punkte der Tagesordnung erörtern und darüber beschließen. Dazu gehört aber eine genaue Orientierung über die Grundlagen dieser einzelnen Fragen. Diese kann nur der Geschäftsführer, hier also der Vorstand erteilen. Deshalb ist dieser grundsätzlich verpflichtet, der Mitgliederversammlung - sofern diese es mit Mehrheit beschließt - die Auskunft zu erteilen, die erforderlich ist, damit sich die Mitglieder ein Bild von den in Frage stehenden Problemen machen und sachgemäß abstimmen können.⁶⁾ Diese Auskunftspflicht des Vorstandes der Mitgliederversammlung gegenüber wird allge-

Überwachungstätigkeit stets erforderlichen - Aufsichtsratsbeschlusses im Einzelfall zu überzeugen. (Vgl. Elfers S.35)

- 1) Krakenberger § 44 Anm.1, S.317; Parisius-Grüger § 44 Anm.1, S.254; Meyer-Meulenbergh § 44 Anm.1 d, S.219; a.A.: Piltz-König § 44 Anm.1, S.113, da § 25 entgegenstünde.
- 2) Außer dem Vorstand und den durch Satzung bestimmten Personen sind kraft Gesetzes zur Einberufung der Mitgliederversammlung befugt: 1. der Aufsichtsrat gemäß § 38 Abs.2, wenn es im Interesse der Genossenschaft erforderlich ist - und gemäß § 40; 2. der zehnte oder der im Statut hierfür bezeichnete geringere Teil der Genossen gemäß § 45 Abs.1 (vgl. auch § 45 Abs.3); 3. im Liquidationsstadium die Liquidatoren gemäß § 89; 4. die Mitgliederversammlung selbst, die die Berufung einer außerordentlichen Mitgliederversammlung beschließen kann (vgl. dazu § 46 Abs.2 Satz 2).
- 3) z.B.: gem. § 45 auf Verlangen eines Teiles der Genossen; gem. § 48 zur Beschlußfassung über die Jahresbilanz; vgl. auch § 104
- 4) Meyer-Meulenbergh § 44 Anm.2 c S.219
- 5) vgl. RGZ 35, 83 ff. für AG.
- 6) Parisius-Grüger § 43 Anm.11, S.242; OLG 14, 351 für AG

mein anerkannt.¹⁾

Umstritten aber ist, ob der Vorstand auch jedem einzelnen Genossen, der in der Mitgliederversammlung Auskunft von ihm über Dinge der Geschäftsführung verlangt - ohne daß die Mitgliederversammlung entsprechend beschließt -, ob der Vorstand diesem einzelnen gegenüber ebenfalls verpflichtet ist, die gewünschte Auskunft zu erteilen. Dafür sind hinsichtlich der Genossenschaft Waldecker, Elfers, Paulick, dagegen Lang-Weidmüller und Meyer-Meulenbergh.²⁾

Für die Aktiengesellschaft war diese Frage früher ebenfalls heftig umstritten. Die Streitfrage wurde durch den Gesetzgeber mit der Schaffung des § 112 Akt.Ges. entschieden. Damit steht heute als eins der wichtigsten Rechte des Aktionärs fest, daß er vom Vorstand in der Hauptversammlung Auskunft verlangen kann.

Für die Genossenschaft fehlt es einer gesetzlichen Regelung. Auch der Genosse aber muß sich ein Urteil über die Verhältnisse der Genossenschaft bilden können, um Richtlinien für seine in der Mitgliederversammlung auszuübenden Rechte zu gewinnen, vor allem also, um entscheiden zu können, wie er abzustimmen hat. Diese Entscheidung ist in vielen Fällen nur möglich, wenn ihm die maßgeblichen zugrunde liegenden Tatsachen bekannt sind. Ist das nicht der Fall, muß er sie vom Vorstand erfragen dürfen. Was also für die Aktiengesellschaft gemäß § 112 Akt. Ges. gilt, hat schon deshalb auch für die Genossenschaft zu gelten.³⁾ Der Vorstand einer Genossenschaft ist deshalb in gleichem Umfange wie der der Aktiengesellschaft auskunftspflichtig. Die Regelung des § 112 Akt.Ges. findet entsprechende Anwendung im Genossenschaftsrecht.⁴⁾ Der Vorstand hat also auf Verlangen eines Genossen in der Mitgliederversammlung über alle Angelegenheiten, die mit dem Gegenstand der Verhandlung im Zusammenhang stehen, Auskunft zu erteilen. Die Gegenmeinung ist demgemäß abzulehnen.

Auch hier hat die Auskunft einer gewissenhaften und getreuen Rechenschaft zu entsprechen (vgl. § 112 Akt.Ges.). Bei unwahren Angaben

1) vgl. Meyer-Meulenbergh § 43 Anm. 6a, S. 212; Lang-Weidmüller § 43 Anm. 1, S. 83; Parisius-Crüger § 43 Anm. 11, S. 242; Elfers S. 42; Pflugbeil S. 45; Rieß S. 188 mit dem Hinw.: "ähnlich § 666 BGB"

2) Waldecker S. 242; Elfers S. 42; Paulick Lehrb. S. 245; § 23, III, 6, a; S. 190, § 18, I, 2, a; Lang-Weidmüller § 43 Anm. 1 S. 83; Meyer-Meulenbergh § 43 Anm. 6a, S. 212

3) Es gilt hier sogar erst recht; denn der Vorstand einer Genossenschaft hat bei weitem nicht die einflußreiche Stellung im Verhältnis zur Mitgliederversammlung wie der Vorstand einer Aktiengesellschaft zur Hauptversammlung, was schon aus der für den Vorstand einer AG getroffenen Regelung in den §§ 70, 75, 125 Akt.Ges. hervorgeht.

4) vgl. Paulick Lehrb. S. 244/245, § 23, III, 6a

machen sich die aufschlußgebenden Vorstandsmitglieder strafbar nach § 147.¹⁾ Soweit jedoch mit dem Auskunftsrecht Mißbrauch getrieben wird, soweit überhaupt die Belange der Genossenschaft im Einzelfall eine Auskunftserteilung nicht gestatten, ist sie zu verweigern. Auch brauchen Geschäftsgeheimnisse nicht preisgegeben zu werden.

c) Kommt es in der Mitgliederversammlung zu Beschlüssen, so sind diese entsprechend den von der Satzung gegebenen Vorschriften (vgl. § 6 Ziff.3) zu beurkunden und in ein Protokollbuch einzutragen. Der Vorstand (vgl. § 160 Abs.1 Satz 2 und § 89) hat dafür Sorge zu tragen, daß die Ordnungsvorschrift des § 47 innegehalten wird, also eine Protokollierung der Beschlüsse erfolgt.²⁾

VIII. Aufgaben des Vorstandes im Konkurs- und Vergleichsverfahren der eingetragenen Genossenschaft

Wichtige gesetzlich normierte Pflichten ergeben sich für den Vorstand auch im Konkurs- bzw. Vergleichsverfahren der eingetragenen Genossenschaft.

Zunächst ist ihm im öffentlichen und allgemeinen Interesse ³⁾ die Verpflichtung auferlegt, beim Vorliegen eines der Konkursgründe der §§ 98 und 140 unverzüglich den Antrag auf Eröffnung des Konkurs- oder des gerichtlichen Vergleichsverfahrens zu stellen, spätestens aber drei Wochen nach dem Entstehen der Zahlungsunfähigkeit bzw. nach dem Zeitpunkt, mit dem sich die Überschuldung aus der Bilanz ergeben hat (vgl. §§ 99 Abs.1 Satz 1 und 140 Abs.1 Satz 2).⁴⁾

Wird das Konkursverfahren eröffnet, so bedeutet das die Auflösung der eingetragenen Genossenschaft gemäß § 101. Trotzdem bleibt die eingetragene Genossenschaft rechts- und handlungsfähig, allerdings nur für die Zwecke des Konkursverfahrens.⁵⁾ Insoweit behält sie auch ihre alte Organisation, wie sich vor allem aus den §§ 104, 108, 115 Abs.2, 117, 118 ergibt, in denen das Gesetz weiterhin von Vorstand und Aufsichtsrat spricht.⁶⁾ Der Vorstand verliert seine Organstellung

1) Krackenberger § 43 Anm.2 S.286

2) Meyer-Meulenbergh § 47 Anm.1, S.224

3) RGZ 72, 285 ff., 289 für GmbH; Meyer-Meulenbergh § 99 Anm.1, S.371; Lang-Weidmüller § 99 Anm.1, S.177; vgl. ausführlicher Elfers S.92

4) Werden diese Pflichten nicht ordnungsgemäß erfüllt, dann ist der Vorstand dafür zivil- (vgl. § 99 Abs.2) und strafrechtlich (vgl. § 148 Ziff.2) verantwortlich.

5) vgl. RGZ 50, 127 ff., 130; 127, 197 ff., 200 für AG; Krackenberger § 101 Anm.1, S.598

6) Deumer S.337; Kolbe S.72; Elfers S.93; Krackenberger § 101 Anm.2a, S.599

nicht.¹⁾ Allerdings hat die ohne Verzug zu berufene Mitgliederversammlung gemäß § 104 darüber Beschluß zu fassen, ob die bisherigen Vorstandsmitglieder beizubehalten oder durch neue zu ersetzen sind. Im Zweifel aber haben die alten Organe der Genossenschaft die Funktionen des Gemeinschuldners auszuüben. Der Vorstand ist mithin auf die neben dem Tätigkeitsfeld des Konkursverwalters noch dem Gemeinschuldner zustehenden Handlungen beschränkt.²⁾ Dazu gehören zunächst die Obhut über das konkursfreie Vermögen³⁾ und alle jene Rechtshandlungen, die lediglich die inneren Angelegenheiten der Genossenschaft betreffen.⁴⁾ Hervorzuheben ist die von § 117 normierte Pflicht des Vorstandes, den Konkursverwalter bei gewissen seiner Obliegenheiten zu unterstützen. Eine Unterstützung kommt, den dort aufgezählten §§ 106 Abs.1, 109 Abs.1, 113, 114 entsprechend, vor allem bei den Berechnungen (Vorschuß-, Zusatz- und Nachschußberechnung) sowie bei der Einziehung der für vollstreckbar erklärten Vorschußberechnung nach § 109 in Frage.

Ob dem Vorstand im Konkurs auch das Recht zusteht, gemäß § 51 die Mitgliederversammlungsbeschlüsse anzufechten, ist bestritten. Waldecker und Deumer und, ihnen folgend, wohl auch Rieß fassen eine derartige Anfechtung als rein interne Angelegenheit auf, die in keiner Beziehung zur Konkursmasse steht und deshalb nicht der Verfügungsmacht des Konkursverwalters, sondern der des Vorstandes unterliegt.⁵⁾ Demgegenüber ist jedoch zu bedenken, daß die Mitgliederversammlungsbeschlüsse, die sich auf die Konkursmasse beziehen, sehr wohl Wirkungen auf das dem Konkurs unterliegende Vermögen haben können.⁶⁾ Deshalb ist insoweit allein der Konkursverwalter gemäß § 6 KO als anfechtungsberechtigt anzusehen und der Vorstand nur dann, wenn die Mitgliederversammlungsbeschlüsse tatsächlich keine die Masse betreffende Wirkung haben.⁷⁾ Wie der Vorstand die Eröffnung des Konkurses zu beantragen hat, so ist auch gemäß § 116 auf seinen Antrag hin das Konkursverfahren einzustellen. Erforderlich ist dazu neben dem Antrag an das Konkursge-

1) Deumer S.337; Krackenberger § 101 Anm.2a, S.599; Rieß S.233; Schmidt S.199

2) vgl. RGZ 127, 200

3) Meyer-Meulenbergh § 101 Anm.2c, S.377 Abs.2

4) Schmidt aaO.; Kolbe S.72; Deumer S.338; Krackenberger § 101 Anm.2b S.599

5) Waldecker S.316 oben; Deumer S.338; Rieß S.233

6) z.B. durch ihre interne Verpflichtung des Vorstandes zur Ausführung in Verbindung mit dieser Ausführung selbst.

7) vgl. Krackenberger § 101 Anm.2b, S.599/600; Elfers S.96

richt und neben der Beibringung der Zustimmung aller Konkursgläubiger, welche Forderungen angemeldet hatten, außerdem noch der Nachweis, daß andere Gläubiger nicht bekannt sind.

Mit der beschlußmäßigen Einstellung des Konkursverfahrens durch das Gericht ist der Auflösungsprozeß beendet. Die eingetragene Genossenschaft existiert nicht mehr, und die Tätigkeit der ehemaligen Vorstandsmitglieder für die Genossenschaft ist beendet.

IX. Der Umfang der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes

Neben dem Geschäftsführungsbereich, der sich aus den eben geschilderten gesetzlich normierten Pflichten zusammensetzt, steht der andere der nicht ausdrücklich normierten aber mannigfachen sonstigen Leitungs- und Betriebsführungsaufgaben. Beide zusammen machen erst den gesamten Komplex der Geschäftsführung aus, und beide hat nach dem teils ausdrücklichen, teils schlüssig zu folgernden Willen des Gesetzes grundsätzlich der Vorstand wahrzunehmen. Zu klären bleibt jedoch, in welchem Umfange ihm diese Befugnis zuteil wurde, ob er in ihrer Ausübung völlig unabhängig, oder aber Beschränkungen durch Gesetz, Satzung, Geschäftsordnung oder Mitgliederversammlungsbeschlüsse unterworfen ist.

1) Der Bereich der gesetzlich normierten Geschäftsführungspflichten

Wie bereits bei der Kennzeichnung des Vorstandes als Geschäftsführungsorgan der Genossenschaft dargelegt,¹⁾ sind die im Vorangegangenen aufgeführten Geschäftsführungspflichten deshalb vom Gesetz ausdrücklich dem Vorstand überwiesen worden, weil dieser Teil der Geschäftsführung auch Wirkungen nach außen hat und der Gesetzgeber insoweit den Interessen der Öffentlichkeit Rechnung zu tragen hatte. Davon ausgehend, daß die Geschäftsführung vornehmlich nur von Interesse für die Mitglieder ist und sie deshalb grundsätzlich der Regelung der einzelnen Genossenschaften durch Statut überlassen bleiben konnte und sollte, mußte doch für diesen Bereich eine gewisse allgemeingültige Festlegung der Geschäftsführung erfolgen, um insoweit einen Strukturkern der Genossenschaft zu garantieren und der Öffentlichkeit mit der Möglichkeit eines gewissen Einblickes Vertrauen auf die Konstanz der Verhältnisse innerhalb der Genossenschaft zu geben. Um diese Aufgabe zu erfüllen, ist jener Katalog der gesetzlichen Geschäftsführungsbefugnisse dem Vorstand vom Gesetz zwingend zugewiesen worden. Das folgt letztlich aus § 18

1) vgl. oben S. 15 - 18 dieser Arbeit.

Abs.1 Satz 2, der bestimmt, daß das Statut von den Bestimmungen des Genossenschaftsgesetzes nur insoweit abweichen darf, als das ausdrücklich für zulässig erklärt ist. Da im Genossenschaftsgesetz eine Bestimmung fehlt, die es der Satzung ausdrücklich gestattet, die Geschäftsführungsbefugnis dem Vorstand zu entziehen oder sie allgemein zu beschränken - etwa in der Art, wie es § 27 Abs.1 hinsichtlich der Vertretungsbefugnis ermöglicht -, ergibt sich im Hinblick auf § 18 ganz eindeutig, daß die dem Vorstand kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung zugewiesenen Geschäftsführungspflichten ihm durch die Satzung nicht entzogen werden können, wenn in den Einzelbestimmungen nicht selbst kraft Gesetzes bestimmt ist, daß die Satzung eine andere Regelung treffen darf.¹⁾²⁾ Da die Mitgliederversammlungsbeschlüsse ebenfalls der Schranke des § 18 unterliegen,³⁾ gilt Gleiches auch für sie. Die gesetzlichen Pflichten des Vorstandes stehen ihm folglich mit einer Ausnahme in dem oben geschilderten Umfange stets zu; denn mit Ausnahme der Liquidation, - die gemäß § 83 Abs.1 nurdann dem Vorstand obliegt, wenn durch Satzung oder durch Mitgliederversammlungsbeschluß keine anderen Liquidatoren bestimmt worden sind -, hat das Gesetz bei keiner der gesetzlichen Geschäftsführungsaufgaben normiert, daß die Satzung oder Mitgliederversammlungsbeschlüsse diese Befugnis dem Vorstand entziehen und anderen Organen oder Personen übertragen könne. So obliegen dem Vorstand unter all den anderen geschilderten Pflichten unentziehbar z.B. die Buchführungs- und Bilanzierungspflicht, alle Anmeldungs-, Einreichungs- und Veröffentlichungspflichten und die Pflicht, gemäß den §§ 99 Abs.1 Satz 1 und 140 Abs.1 Satz 2 die Eröffnung des Konkurs- oder Vergleichsverfahrens im Falle der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung der Genossenschaft zu beantragen.⁴⁾ Auch § 44 Abs.1 z.B., der grundsätzlich dem Vorstand die wichtige Befugnis zuweist, die Mitgliederversammlung einzuberufen und ausdrücklich die Möglichkeit normiert, daß die Satzung diese Aufgaben "auch" anderen Personen übertra-

1) vgl. OLG 27, 358 und Möhring S.70; Rieß S.186; Pflugbeil S.11; Staudinger-Coing § 32, Bem.4, II, 2b, S.269 für den Verein

2) Hier handelt es sich stets um den Begriff der Geschäftsführung im engeren Sinne, der also die gesamten Vertretungstätigkeiten nicht mit umfaßt. Legt man den weiteren Begriff der Geschäftsführung zugrunde, dann normiert § 27 Abs.1 für Satzung und Mitgliederversammlungsbeschlüsse ausdrücklich die Möglichkeit, auch alle diejenigen Geschäftsführungspflichten des Vorstandes zu beschränken, die zugleich Vertretungsakte sind. Die gesetzlichen Geschäftsführungspflichten des Vorstandes gehören jedoch nicht zu diesen Akten, die zugleich Vertretungshandlungen sind. Sie werden deshalb von § 27 Abs.1 nicht getroffen.

3) vgl. Maurer § 41 Anm.4 S.186/187

4) vgl. dazu auch Meyer-Meulenbergh § 99 Anm.5, S.373 und RGZ 72, 285 ff., 289 für GmbH

gen kann, bildet insoweit keine Ausnahme; denn er schließt durch seine Fassung ("auch") gleichzeitig aus, daß dem Vorstand diese Befugnis ganz genommen werden kann.¹⁾ Die Satzung kann also den Kreis derer, die eine Einberufung der Mitgliederversammlung vornehmen dürfen, erweitern, nicht aber dem Vorstand diese Befugnis nehmen, weil insoweit die nach § 18 Abs.1 Satz 2 dazu erforderliche Ermächtigung fehlt. Der Vorstand ist insoweit nur nicht ausschließlich zuständig, - ebenso, wie er gemäß § 51 Abs.2 Satz 2 auch nicht ausschließlich befugt ist, Mitgliederversammlungsbeschlüsse anzufechten. All die geschilderten Geschäftsführungspflichten mit Ausnahme der Liquidation (§ 83) stehen mithin dem Vorstand unentziehbar zu. Er hat sie in eigener Verantwortung durchzuführen. Da die Genossenschaft ihm die Geschäftsführung stets soweit belassen muß, als es zur vollen Erfüllung dieser gesetzlichen Pflichten erforderlich ist, unterliegt er insoweit auch keinen Beschränkungen.²⁾ Es ergibt sich mithin, daß die gesetzlichen Geschäftsführungspflichten und damit die in ihnen zum Ausdruck gekommene Zuständigkeitsverteilung mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung dazu weder von der Satzung noch von Mitgliederversammlungsbeschlüssen geändert werden können. Die ausdrücklich gesetzlich normierten Pflichten gewährleisten damit von vornherein, daß der Vorstand seiner Funktion als Geschäftsführer nicht zu sehr durch das Statut z.B. entkleidet werden kann und daß er stets für ihren Bereich als das notwendige selbständige Geschäftsführungsorgan in Erscheinung tritt. Dem Vorstand ist also mit diesem Teil der Geschäftsführung eine intern nicht zu beschränkende gesetzliche Stellung als selbstverantwortlicher Leiter der Genossenschaft eingeräumt worden. § 18, der den Vorrang des Gesetzes vor der Satzung normiert, gewährleistet somit, daß jede sich in die Rechtsform einer Genossenschaft kleidende Gesellschaft gebunden ist an den vom Gesetz unabänderlich festgelegten Strukturkern, zu dem auch jene Stellung des Vorstandes gehört.

2) Der übrige Geschäftsführungsbereich

Fraglich ist, was für den Teil der nicht ausdrücklich im Gesetz normierten Geschäftsführungsaufgaben gilt, die grundsätzlich ebenfalls der Vorstand wahrzunehmen hat.

1) vgl. Meyer-Meulenbergh § 44, Anm.1, S.218

2) Staudinger-Coing § 32, Bem.4, II, 2b, S.269 für Verein; Pflugbeil S.11; vgl. auch RGZ 117, 203 ff., 206 für AG; RGZ 43, 286

a) Beschränkungen durch Gesetz

Einmal ist hier dem Vorstand schon kraft Gesetzes ein gewisser Teil von Geschäftsführungsaufgaben entzogen und der Mitgliederversammlung übertragen worden, - vgl. z.B. die §§ 48, 49, 50, auf die bei der Erörterung der Befugnisse der Mitgliederversammlung näher einzugehen sein wird.

b) Beschränkungen durch die Satzung

Die Lösung der Frage, ob in diesem Bereich über jene gesetzlichen Einschränkungen hinaus eine Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes auch durch Statut angeordnet werden kann, ergibt sich ebenfalls direkt aus § 18 in Verbindung mit dem Fehlen einer gesetzlichen Bestimmung, die den Vorstand ausdrücklich als geschäftsführendes Organ in allen Zweigen der Verwaltung bestimmt und damit einer Beschränkung durch die Satzung entzogen hätte. Dadurch nämlich, daß eine dem § 24 Abs.1 entsprechende Bestimmung für die Geschäftsführung des Vorstandes fehlt, dadurch, daß das Gesetz eben nicht ausdrücklich und allgemein normiert: der Vorstand führt die Geschäfte der Genossenschaft, liegt im Sinne des § 18 keine Bestimmung des Gesetzes vor, von der das Statut nur insoweit abweichen darf, als dies ausdrücklich für zulässig erklärt ist. Während also bei der Vertretung mit Rücksicht auf § 24 Abs.1 die Normierung des § 27 Abs.1 erforderlich war, um im Hinblick auf § 18 zu einer internen Beschränkungsmöglichkeit der Vertretung durch die Satzung zu gelangen, ist eine derartige Bestimmung für die Geschäftsführung gar nicht nötig, da der Satzungsautonomie des § 18 Abs.1 Satz 1 insoweit keine allgemeine gesetzliche Grenze gezogen ist, abgesehen von den einzelnen ausdrücklich normierten Geschäftsführungspflichten. Darüber hinaus muß die Beschränkungsmöglichkeit durch die Satzung für diesen Bereich der Geschäftsführung sogar als Wille des Gesetzes angesehen werden.¹⁾ Daß sie gegeben ist, wird denn auch nicht bestritten; wohl aber, wie weit ihr Umfang reicht.

Als richtig ist anzusehen, daß die Genossen den Vorstand im Statut sachlich, zeitlich und örtlich in verschiedenster Richtung in seiner Geschäftsführungsbefugnis beschränken können.²⁾ Dabei liegt die Art der Beschränkungen im Belieben der Genossenschaft.³⁾ Die einzige Schranke findet diese Satzungsfreiheit dort, wo zwingende gesetzliche Bestimmungen entgegenstehen und eine Regelung, Beschränkung oder Ent-

1) vgl. oben Seite 16 dieser Arbeit

2) Krakenberger § 27 Anm.2, S.211

3) Möhring S.70; Parisius-Crüger § 43 Anm.10, S.241;

ziehung der Geschäftsführungsaufgaben durch die Satzung nicht zulassen. Eine solche Schranke liegt darin, daß das Statut dem Vorstand die gesetzlichen Pflichten nicht entziehen und ihn insoweit nicht beschränken kann.¹⁾ und daß mithin die Geschäftsführung nicht schlechthin insgesamt in die Hände eines anderen Organs gelegt und die Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes (des notwendigen Geschäftsführungsorgans) völlig beseitigt werden kann.²⁾ Darüber hinaus ist vor allem zu beachten, daß in die über die gesetzlich geregelten Pflichten hinaus dem Vorstand grundsätzlich übertragene allgemeine Verwaltung auch durch Satzungsbestimmungen nur insoweit eingegriffen werden darf, wie das mit Rücksicht auf die nach außen unbeschränkbare Vertretungsbefugnis des Vorstandes möglich ist (§§ 24 Abs.1, 27 Abs.2).³⁾ Außerdem ist dem Vorstand, dem gesetzlichen Exekutivorgan der Genossenschaft, stets die tatsächliche Ausführung der Geschäftsführungsmaßnahmen zu belassen. Diese kann bei noch so weitgehenden Beschränkungen nicht auf andere Organe übertragen werden.⁴⁾ Der Vorstand bleibt stets notwendig das Ausführungsorgan.

Aus diesen Grenzen folgt aber nicht, daß Geschäftsführungsaufgaben auf andere Organe nicht übertragen werden könnten oder daß die dem Vorstand grundsätzlich zustehende allgemeine Geschäftsführungsbefugnis nicht weitgehend eingeschränkt werden könnte. Vielmehr können bei Einhaltung dieser Grenzen durch die Satzung mannigfache Beschränkungen der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes angeordnet werden. Insbesondere kann mit Rücksicht auf § 38 Abs.3 der Aufsichtsrat in seiner Position dem Vorstand gegenüber gestärkt werden.⁵⁾ So kann ihm z.B. ein Teil der Geschäftsführungsaufgaben durch die Satzung übertragen und damit dem Vorstand entzogen werden.⁶⁾ Weiterhin können die Genossen auf diese Weise den Vorstand in bestimmten Fällen von der Zustimmung der Mitgliederversammlung oder des Aufsichtsrates abhängig machen.⁷⁾ Das Statut kann den Vorstand auch an die Weisungen der anderen Organe binden,⁸⁾ ihn z.B. den beschränkenden Beschlüssen der

1) vgl. oben die Seiten 34/35 dieser Arbeit und Anm. 2 das.

2) Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.3 S.203; Lang-Weidmüller § 38 Anm.5, S.79; Nagel § 38, 2, V; Parisius-Crüger § 43 Anm.10, S.241

3) Waldecker S.234; Pflugbeil S.13; Parisius-Crüger § 38,1,S.224

4) Paulick Lehrb. S.220, § 20, IV, 1a; Pflugbeil S.46, Abs.2; vgl. auch Hueck S.132, § 24, VII, 2a; Glaß S.143; Schmidt S.118; Waldecker S.

5) Nagel § 38, 2; Pflugbeil S.13; Maurer § 36 Anm.2, S.177 /239

6) Krakenberger § 27, II, S.221; Rieß S.186; Waldecker S.236

7) Piltz-König § 27 Anm.1, S.88 und § 38 Anm.1, S.102; Nagel § 38, 2, V; für den Aufsichtsrat Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.3, S.203

8) Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.4, S.203

Mitgliederversammlung unterstellen oder ihn verpflichten, alle Geschäfte, bei denen der Aufsichtsrat Einspruch erhebt, nicht auszuführen.¹⁾ So ist es gemäß § 38 Abs.3 möglich, durch Satzungsbestimmungen oder satzungsändernden Mitgliederversammlungsbeschuß²⁾ dem Aufsichtsrat - welcher grundsätzlich ein dem Vorstand neben- und nicht übergeordnetes Organ ist³⁾ und kraft seiner Kontrollbefugnis allein nicht berechtigt ist, dem Vorstand Weisungen bezüglich der Geschäftsführung zu erteilen⁴⁾ -, eine derartige Weisungsbefugnis zu übertragen. Das gilt jedoch ebenfalls nur insoweit, als dem Vorstand die Geschäftsführung nicht kraft Gesetzes zwingend unbeschränkt zugewiesen worden ist. Der Vorstand ist dazu verpflichtet, den Weisungen des Aufsichtsrates nachzukommen. Er kann insoweit letztlich zu einem bloßen Ausführungsorgan des Willens der anderen Organe gemacht werden.⁵⁾ - Ebenso aber kann der Vorstand auf diese Weise in seiner Position als geschäftsführendes Organ gestärkt und weitgehend unabhängig - z.B. von den Beschlüssen der Mitgliederversammlung - gemacht werden, soweit diese nicht kraft zwingender Gesetzesvorschrift vorgesehen sind.⁶⁾ Das alles - aber auch nicht mehr - ergibt sich als Folge der mangelnden gesetzlichen Regelung der Geschäftsführung und der daraus im Hinblick auf § 18 resultierenden weitgehenden Satzungs-freiheit.

Deshalb ist die Meinung Piltz-Königs⁷⁾: der Vorstand dürfte nicht "übermäßig" (die Grenze wäre flüssig) in der Geschäftsführung eingeschränkt werden, zumindest mißverständlich und ebenso die Ansichten

1) Pflugbeil S.13; RG JW 30, 2688, 2692; Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.3, S.203

2) Nicht genügt dazu ein einfacher Mitgliederversammlungsbeschuß, wie sich durch Gegenschluß aus § 38 Abs.3 ergibt. Die Meinung von Meyer-Meulenbergh (§ 38 Anm.4 S.203), der Mitgliederversammlungsbeschlüsse ganz allgemein für ausreichend hält, ist deshalb als zu weitgehend abzulehnen. Ohne Bestimmung der Satzung keine Weisungsbefugnis des Aufsichtsrates und keine Pflicht des Vorstandes, die Weisungen des Aufsichtsrates zu befolgen; vgl. dazu auch Parisius-Grüger § 38 Anm. 1 Abs.4 S.224/225 und Paulick Lehrb. S.220 § 20, IV, 1a

3) RG in JW 30, 2688 ff. und Anm. 4 dazu von Citron

4) Parisius-Grüger § 38 Anm.1 Abs.4 S.225; Krackenberger § 34 Anm.2, S. 249; Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.4 S.203; Lang-Weidmüller § 38 Anm.5, S.79; vgl. auch die Fälle in RG JW 30, 2688: keine Haftung des Vorstandes trotz Nichtbefolgung der Anweisung des Aufsichtsrates; RG JW 05, 698: keine Befreiung des Vorstandes von seiner Haftung für die Vornahme einer die e.G. schädigenden Handlung trotz der Billigung dieser Handlung durch den Aufsichtsrat.

5) Möhring S.70; Waldecker S.236, B, II, 2b

6) vgl. Möhring S.70

7) Piltz-König § 38 Anm.5, S.103

von Paulick, die Geschäftsführung stehe dem Vorstand allein zu ¹⁾ und Beschränkungen darin durch Statut seien nur insoweit möglich, als sie die "leitende Stellung des Vorstandes", die ihm das Gesetz gebe, nicht beseitigten.²⁾

Nur für den Bereich der gesetzlich dem Vorstand zugewiesenen Geschäftsführungspflichten kann davon gesprochen werden, daß der Vorstand eine Stellung bekleidet, deren Befugnisse ihm belassen werden müssen und insoweit keiner Beschränkung unterliegen. Diese gesetzlich ausdrücklich normierten Pflichten gewährleisten, daß der Vorstand stets für ihren Bereich als das notwendige selbständige Geschäftsführungsorgan in Erscheinung tritt. Nur in diesem Bereich aber steht dem Vorstand die Geschäftsführung tatsächlich allein zu. Für den ganzen anderen Teil der Verwaltungsaufgaben ist ihm keine unantastbare leitende Stellung eingeräumt. Dazu hätte es einer dem § 24 Abs. 1 entsprechenden Bestimmung in oben erwähntem Sinne bedurft.³⁾ Aus dem Fehlen einer solchen gesetzlichen Normierung folgt im Gegenteil, daß der gesetzgeberische Wille dahin ging, die Regelung der Geschäftsführung in diesem Bereich weitgehend der Satzung zu überlassen. Deshalb kann das Statut nach geltendem Recht hier Übertragungen von Geschäftsführungsbefugnissen auf andere Organe, ja so weite Beschränkungen und Regelungen treffen, daß der Vorstand zum bloß ausführenden Organ des Willens der anderen Organe herabgedrückt wird.⁴⁾

Nur mit dieser wichtigen Modifikation kann der Ansicht Paulicks gefolgt werden. So allgemein formuliert wie dort, erscheint sie jedoch zumindest als mißverständlich und mit dem geltenden Recht nicht vereinbar.

Auch die Ansicht Caspers, ⁵⁾ das Recht des Vorstandes, in der Genossenschaft die gesamten Geschäfte zu führen, sei ein unabdingbares Recht und könne ihm von keinem anderen Organ genommen werden, ist deshalb so allgemein nur dann richtig, wenn damit das bloße Ausführungs- und Vollzugsrecht des Vorstandes gemeint ist, welches dem Vorstand unentziehbar zusteht.⁶⁾

1) Paulick Lehrb.S.220, § 20, IV, 1a

2) Paulick, Lehrb.S.221, § 20, IV, 1g

3) vgl. S. 36/37 dieser Arbeit

4) vgl. dazu auch außer S.38 dieser Arbeit Parisius-Grüger § 43 Anm.9 S.241: "beliebige Beschränkungen", nur darf die Geschäftsführung nicht beseitigt werden.

5) Ref.u.Mat.zur Reform II, S.108, IX

6) vgl. oben S.37 dieser Arbeit und Anm. 4 das.

c) Beschränkungen durch eine Geschäftsordnung,
Geschäftsanweisung oder durch statutenändernde
Mitgliederversammlungsbeschlüsse

Alle diese Beschränkungen brauchen nun nicht in der Satzung selbst enthalten zu sein, sondern es dürfte als genügend anzusehen sein, wenn die Satzung eine Bestimmung enthält, die deren Festsetzung einer von der Mitgliederversammlung zu beschließenden schriftlichen Geschäftsanweisung oder Geschäftsordnung vorbehält.¹⁾ Deren Bestimmungen sind dann bindend für die eingetragene Genossenschaft. Jedoch ist stets zu beachten, daß sie abgeleitetes Recht darstellen und deshalb neben dem Gesetz auch nicht der Satzung widersprechen dürfen.²⁾ - Darüber hinaus kann naturgemäß alles, was der Regelung durch Statut unterliegt, auch durch einzelne Mitgliederversammlungsbeschlüsse angeordnet werden, die den Erfordernissen eines satzungsändernden Beschlusses entsprechen und damit die Satzung ändern.³⁾

II. Teil

Die gesetzlichen Befugnisse der
Mitgliederversammlung

§ 4 Rechtliche Stellung und Zuständigkeit im allgemeinen

Die Mitgliederversammlung ist wie der Vorstand ein notwendiges Genossenschaftsorgan. In ihr üben die Genossen durch Beschlußfassung und Wahlen die Rechte aus, die ihnen in den Angelegenheiten der Genossenschaft zustehen (vgl. § 43). Jeder Genosse hat Sitz und Stimme in der Versammlung, aber gemäß § 43 Abs.2 stets nur eine Stimme, die er außerdem immer persönlich abzugeben hat und nicht durch einen Bevollmächtigten abgeben lassen kann (§ 43 Abs.4). In den meisten Fällen genügt zur Beschlußfassung die einfache Stimmenmehrheit der erschienenen Genossen.⁴⁾ Nur bei solchen Beschlüssen, die von besonderer Bedeutung für die Genossenschaft sind, schreibt das Gesetz qualifizierte Mehrheit

1) vgl. RGZ 73, 406 ff.; KGJ 15, 55; Lang-Weidmüller § 38 Anm.5, S.79; Meyer-Meulenbergh § 38 Anm.3, S.203

2) Waldecker S.80, § 6, IV

3) Die Frage, ob auch einfache Mitgliederversammlungsbeschlüsse dem Vorstand Beschränkungen oder Anweisungen in seiner Geschäftsführung auferlegen, bzw. erteilen können, wird wegen ihrer zentralen Bedeutung für das Machtverhältnis zwischen Mitgliederversammlung und Vorstand nicht hier, sondern bei Klärung dieses Verhältnisses in Teil III ausführlich und besonders behandelt werden.

4) Paulick Lehrb. S.250, § 23, V

ten vor (vgl.z.B. §§ 16 Abs.2, 36 Abs.3). - Die gesetzlichen Bestimmungen, welche sich mit der Mitgliederversammlung befassen, sind über das ganze Gesetz verstreut und finden sich neben der Hauptregelung in den §§ 43 - 52 auch in den §§ 24, 27, 36, 39, 78, 78a, 78b, 79a, 83, 93b, 121 und § 16 einschließlich der in den §§ 22 Abs.1, 87a, 132, 133, 133a, 143, 144 genannten Satzungsänderungen. Handeln und Wollen der Mitgliederversammlung innerhalb des ihr damit zugewiesenen Zuständigkeitsbereiches ist Handeln und Wollen der eingetragenen Genossenschaft und für diese rechtsverbindlich.

Die Befugnisse der Mitgliederversammlung können aber auch durch das Statut erweitert werden.¹⁾ Jedoch dürfen und können ihr wiederum keine Aufgaben übertragen werden, die zum gemäß § 18 geschützten gesetzlichen Zuständigkeitsbereich der anderen Organe gehören. Die vom Gesetz den einzelnen Organen zugewiesenen Befugnisse stellen ein gewisses Gleichgewichtsverhältnis der Organe untereinander her, welches als letzte Bedingung ordnungsgemäßen Funktionierens unbedingt einzuhalten ist.²⁾ In ihnen ist der Strukturkern des vom Genossenschaftsgesetz konzipierten Genossenschaftstypus festgelegt. Für den nicht ausdrücklich gesetzlich geregelten Teil jedoch besteht weitgehende Satzungsfreiheit. Hier kann die Satzung die Befugnisse der Mitgliederversammlung stark vergrößern. Die Mitgliederversammlung ist also überall da zuständig, wo das durch Gesetz oder gültige Satzungsbestimmungen angeordnet wird.

Damit aber ist die Zuständigkeit der Mitgliederversammlung noch nicht erschöpft. Im Genossenschaftsrecht fehlt nämlich eine dem § 103 Abs.1 Akt.Ges. entsprechende Vorschrift, aus der hervorginge, daß die Mitgliederversammlung n u r in den von Gesetz oder Satzung ausdrücklich bestimmten Fällen zur Beschlußfassung berufen ist. Das Fehlen einer solchen Regelung gewinnt Bedeutung in Verbindung damit, daß - als Ergebnis vorweggenommen - der Mitgliederversammlung mit ihrem - im einzelnen noch zu schildernden - Zuständigkeitsbereich vom Gesetz grundsätzlich die Stellung des Willens- und Entscheidungsorgans (des Parlaments) der Genossenschaft zugewiesen worden ist.³⁾ Daraus folgt dann nämlich, daß die Mitgliederversammlung auch o h n e ausdrückliche Satzungsbestimmung als befugt anzusehen ist, über alle Angelegenheiten der Genossenschaft Beschluß zu fassen, welche nicht durch

1) allgem.Meinung; vgl.z.B. Meyer-Meulenbergh § 43 Anm.2, S.211; Parisius-Crüger Anm.10 zu § 43, S.241

2) vgl.dazu Maiwald S.16 und oben S.35 dieser Arbeit.

3) vgl.dazu oben S. 2 dieser Arbeit und Pflugbeil S.13; Waldecker § 13, VIII, 1a, S.221; Lang-Weidmüller § 24, Anm.1, S.42; Deumer § 50, S.279

Gesetz oder Satzung anderen Organen zugewiesen worden sind.¹⁾ - Auch die Grenze der Satzung, an die sie grundsätzlich gebunden ist,²⁾ kann sie sprengen, wenn der Beschluß mit satzungsändernder Mehrheit gefaßt und damit gleichzeitig die Satzung auf dem dafür in Gesetz und Satzung vorgeschriebenen Weg geändert wird.

Auf die der Mitgliederversammlung durch Gesetz zugewiesenen Hauptbefugnisse soll im folgenden näher eingegangen werden.

§ 5 Einzelbefugnisse

I. Bestellung und Abberufung des Vorstandes sowie seine interne Beschränkung in der Vertretungsbefugnis

Die Mitgliederversammlung hat zunächst gemäß § 24 Abs.2 Satz 1 den Vorstand zu bestellen. Dieses Recht steht ihr jedoch nur zu, wenn die Satzung keine andere Art der Bestellung - etwa durch den Aufsichtsrat - anordnet (vgl. § 24 Abs.2 Satz 2).

Im Gegensatz dazu steht die Abberufung der Vorstandsmitglieder, also der Widerruf ihrer Bestellung, ausschließlich der Mitgliederversammlung zu.³⁾ § 24 Abs.3 Satz 2 weist dieses Recht zwar nicht ausdrücklich der Mitgliederversammlung zu; jedoch bleibt nur sie als zuständige Instanz übrig, da der Aufsichtsrat gemäß § 40 ausdrücklich nur die vorläufige Enthebung der Vorstandsmitglieder von ihren Geschäften anordnen kann. Von großer Bedeutung ist dabei fernerhin, daß die Bestellung zum Vorstandsmitglied gemäß § 24 Abs.3 Satz 2 jederzeit widerrufen werden kann, also selbst dann, wenn sie auf Lebenszeit erfolgt war. Dieses Recht der Mitgliederversammlung kann entgegen der Ansicht Paulicks⁴⁾ und Kolbes⁵⁾ auch durch Statut nicht insoweit eingeschränkt werden, daß der Widerruf nur bei Vorliegen "wichtiger Gründe" ausgeübt werden darf;⁶⁾ denn richtigerweise ist anzunehmen, daß § 24 in seinem gesamten Bereich grundsätzlich zwingendes Recht enthält und somit eine abweichende Regelung durch die Satzung im Hinblick auf

1) Meyer-Meulenbergh § 43 Anm.2, S.210; Schmidt S.117/118; Paulick Lehrb. § 23, I, 3, S.240; Krakenberger § 43, Anm.3c, S.288; Nagel § 43 Anm.2, S.75; Piltz-König § 43 Anm.2, S.110; Waldecker S.239; Deumer S.279; Glaß S.143; Pflugbeil S.14; RGZ 117, 203 ff., 206 für AG; vgl. auch Goldschmit S.203 für AG; Anwendung des § 32 BGB; a.A. Parisius-Grüger § 43 Anm.9 S.241

2) vgl. RGZ 117, 203 ff., 206 für AG

3) vgl. RGZ 144, 384 ff. und Lang-Weidmüller § 24, Anm.7 S.45

4) Paulick Lehrb. S.219, § 20, III, 1

5) Kolbe S.7

6) so auch in Parisius-Grüger § 24 Anm.25, S.174; Maiwald S.23; Krakenberger § 24, Anm.7; Pflugbeil S.15

§ 18 einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung dazu bedurft hätte. Eine solche ist zwar in § 24 Abs.2 Satz 2 für die Bestellung gegeben, fehlt aber im § 24 Abs.3 für den Widerruf. Dieser steht also ausschließlich und unbeschränkt der Mitgliederversammlung zu.

Hinsichtlich der weiteren Rechte der Mitgliederversammlung: den Vorstand gemäß § 27 Abs.1 durch mit einfacher Stimmenmehrheit gefaßte Beschlüsse in seiner Vertretungsbefugnis intern beschränken zu können, bzw. durch statutenändernde Beschlüsse den Geschäftsbereich, welcher dem Vorstand nicht zwingend zugewiesen ist, beliebig zu ändern und zu beschränken, kann auf die Ausführungen auf den Seiten 11 - 15 bzw. 36 ff. dieser Arbeit verwiesen werden.

II. Bestellung und Abberufung des Aufsichtsrates sowie die Untersuchung der Frage, ob der Aufsichtsrat den Weisungen der Mitgliederversammlung unterworfen ist

Der Aufsichtsrat hat als Kontrollorgan der Genossenschaft eine wichtige Bedeutung. Die Vorschrift des § 36 Abs.1, welche der Mitgliederversammlung das Recht zur Wahl des Aufsichtsrates zwingend und ausschließlich zuweist, erscheint deshalb als besonders wichtig. Hier fehlt es an einer dem § 24 Abs.2 Satz 2 gleichenden Bestimmung, und im Gegensatz zur Bestellung des Vorstandes kann hier also die Satzung das Berufungsrecht der Mitgliederversammlung weder schmälern noch gar entziehen.¹⁾ Ihren Grund findet diese Regelung darin, daß das Kontrollorgan des Vertrauens aller Mitglieder bedarf und deshalb die Mitgliederversammlung allein das zur Wahl geeignete Organ ist. Außerdem könnte die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder durch den Vorstand etwa dazu führen, daß die Kontrolle der Geschäftsführung des Vorstandes zu einer Farce würde, da diesem die Möglichkeit gegeben wäre, nur ihm genehme Genossen in den Aufsichtsrat zu wählen. Jedenfalls aber wäre in diesem Falle nicht gewährleistet, daß die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder stets objektiv und nach sachlichen Gründen der Eignung für den Posten erfolgen würde. Die Wahl selbst erfolgt durch Beschluß, für den im Zweifel einfache Mehrheit genügt.²⁾

Dem ausschließlichen Recht der Mitgliederversammlung, den Aufsichtsrat zu bestellen, entspricht auf der anderen Seite das Recht, die Bestellung des Aufsichtsrates zu widerrufen. Es wird der Mitglieder-

1) allgem. Meinung; vgl. Bayr. ObLG. JW 21, 580 und LZ, 235; Krackenberger § 36 Anm.4, S.257

2) Meyer-Meulenbergh § 36, Anm.1, S.164; Krackenberger § 36 Anm.4, S.257

sammlung durch § 36 Abs.3 zwingend zugewiesen und kann weder entzogen noch beschränkt werden.¹⁾ Sie kann danach durch einen Beschluß, der zur Ausschließung des Mißbrauchs mit einer Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen gefaßt werden muß (§ 36 Abs.3 Satz 2) die Bestellung der Aufsichtsratsmitglieder jederzeit widerrufen, auch wenn diese für eine längere Amtsdauer gewählt worden waren.

Fraglich ist darüber hinaus, ob der Aufsichtsrat den Anweisungen der Mitgliederversammlung unterliegt, ob also die Mitgliederversammlung befugt ist, dem Aufsichtsrat durch Beschlüsse Weisungen zu erteilen. Es fehlt sowohl im Genossenschaftsgesetz wie auch im BGB²⁾ an einer Bestimmung, die etwas Derartiges ausdrücklich anordnet. Es gilt folgendes:

Die Aufgaben des Aufsichtsrates werden zunächst durch das Gesetz bestimmt (vgl. § 38 Abs.1). Diese stehen ihm unbeschränkt und unentziehbar zu, falls das Gesetz selbst nicht die Möglichkeit einer Beschränkbarkeit durch die Satzung einräumt.³⁾ Über diese gesetzlichen Befugnisse hinaus kann dem Aufsichtsrat gemäß § 38 Abs.3 eine Reihe von weiteren Aufgaben durch das Statut übertragen werden. Damit aber ist gleichzeitig gesagt, daß dieser statutarische Zuständigkeitsbereich auch wiederum durch die Satzung - und damit durch verfassungsändernde Mitgliederversammlungsbeschlüsse - entzogen oder beschränkt werden kann. Auf diese Weise kann der Aufsichtsrat den Weisungen der Mitgliederversammlung hinsichtlich seines statutarischen Zuständigkeitsbereiches unterworfen werden. Einfachen Mitgliederversammlungsbeschlüssen ist dagegen grundsätzlich die Einflußnahme auf die Tätigkeit des Aufsichtsrates durch die Erteilung von bindenden Weisungen verwehrt, und zwar hinsichtlich dessen gesetzlichen und statutarischen Befugnissen.

Es gibt jedoch einige Ausnahmen, in denen dieser Grundsatz nicht gilt. Die absolute Geltung dieses Prinzips scheint nämlich nicht Wille des Gesetzes zu sein. Mag es für die eigentlichen Tätigkeiten des Aufsichtsrates, also für die, welche sich aus seiner Eigenschaft als dem unabhängigen Kontrollorgan der eingetragenen Genossenschaft ergeben, gelten, so würde es doch sehr eigenartig und kaum innerlich zu rechtfertigen sein, dieses Prinzip auch da gelten zu lassen, wo der Aufsichtsrat

1) vgl. Nagel § 36 Anm.7, S.68; Parisius-Crüger § 36, Anm.9, S.221; Pflugbeil S.17; Krakenberger § 36, Anm.7 u.8, S.258/259

2) Das Vereinsrecht des BGB kennt den Aufsichtsrat als notwendiges Organ des Vereins nicht.

3) vgl. § 18; aber auch § 38 Abs.3, der bestimmt, daß die gesetzlichen Befugnisse wohl durch Statut erweitert, nicht aber verengert oder beschränkt werden können (vgl. dazu auch Möhring S.129)

Tätigkeiten wahrnimmt, die eigentlich in den Bereich des Vorstandes gehören und hinsichtlich deren der Vorstand den Anweisungen der Mitgliederversammlung unterliegt. Das würde zu dem Ergebnis führen, daß zwar der Vorstand hinsichtlich der Vertretung zum Beispiel gemäß § 27 Abs.1 an Weisungen intern gebunden ist, der Aufsichtsrat aber, wenn er in bestimmten Fällen an Stelle des Vorstandes die eingetragene Genossenschaft vertritt, unabhängig wäre. Das kann nicht Wille des Gesetzes sein. Wenn die Mitgliederversammlung z.B. gemäß § 39 Abs.1 einen Regreßprozeß gegen Vorstandsmitglieder zu führen beschließt, dann ist der Aufsichtsrat dadurch nicht nur ermächtigt, in diesem Prozeß die eingetragene Genossenschaft zu vertreten, sondern dann liegt darin außerdem die eindeutige Anweisung an ihn, diesen Prozeß auch zu führen. Der Aufsichtsrat ist solchenfalls verpflichtet, diese Anweisung zu befolgen.¹⁾ Insoweit kann auch die Art der Ausführung geregelt werden. Die Mitgliederversammlung ist also als befugt anzusehen, die einzelnen vorzunehmenden Prozeßhandlungen anzuordnen und den Aufsichtsrat in der Art ihrer Durchführung festzulegen und zu binden.²⁾ Soweit mithin im Einzelfall die Tätigkeit des Vorstandes dem Aufsichtsrat obliegt, ist dieser in gleichem Umfange wie der Vorstand den Weisungen der Mitgliederversammlung unterworfen.³⁾ Er tritt für diese Fälle voll in die Stellung des Vorstandes ein mit allen Rechten, aber auch allen Beschränkungsmöglichkeiten.

III. Die Aufgaben der Mitgliederversammlung bei Prozessen gegen Aufsichtsrats- und Vorstandsmitglieder

Als Ausnahme der gesetzlichen Vertretungsbefugnis des Vorstandes nach § 24 Abs.1 war schon auf Seite 7 dieser Arbeit festgestellt worden, daß bei Regreßprozessen gegen im Amt befindliche Aufsichtsratsmitglieder gemäß § 39 Abs.3 die Vertretung der Genossenschaft in die Hände von besonderen Bevollmächtigten gelegt ist. Die Aufgabe der Mitgliederversammlung ist es, diese Regreßprozesse gegen die Aufsichtsratsmitglieder zu beschließen und die Bevollmächtigten zu wählen (§ 39 Abs.3). Regelmäßig liegt in der Wahl dieser Bevollmächtigten der Beschluß, den Regreßprozeß zu führen.⁴⁾

1) Pflugbeil S.46; hinsichtlich statutarischer Beschränkungen des Aufsichtsrates im Rahmen des § 39 Abs.1 vgl.auch BGH vom 5.5.1954, Betrieb 1954, 496

2) vgl. Pflugbeil S.47

3) vgl. Pflugbeil S.47; Hueck Anfechtbarkeit S.9 ff.; Horowitz S.18; vgl. auch Goldschmit S.203

4) Krakenberger § 39 Anm.9, S.272

Ähnliches gilt bei den Regreßprozessen der eingetragenen Genossenschaft gegen die im Amte befindlichen Vorstandsmitglieder gemäß § 39 Abs.1.¹⁾ Die Aufgabe der Mitgliederversammlung liegt auch hier darin, die Prozesse gegen die Vorstandsmitglieder zu beschließen, - was gleichzeitig eine Ermächtigung des Aufsichtsrates zur Vertretung der Genossenschaft in diesen Prozessen bedeutet. Ohne diesen Beschluß der Mitgliederversammlung ist der Aufsichtsrat nicht zur Vertretung der Genossenschaft berechtigt.

IV. Feststellung des Jahresabschlusses, Verteilung von Gewinn und Verlust, Entlastung des Vorstandes und des Aufsichtsrates

Gemäß § 48 Abs.1 gehört zu den Rechten der Mitgliederversammlung die Feststellung des Jahresabschlusses, die Bestimmung des Betrages, der vom Gewinn bzw. Verlust auf die einzelnen Genossen zu verteilen ist, sowie seit der Neufassung des Absatzes 1 durch Gesetz vom 20.12.1933²⁾ auch ausdrücklich die Entlastung von Vorstand und Aufsichtsrat. Die Feststellung des Jahresabschlusses und die Verteilung von Gewinn und Verlust unter die Genossen sind Aufgaben, welche zur Finanzverwaltung³⁾ und begrifflich zur Geschäftsführung gehören. Ihrer großen Bedeutung für die Genossenschaft wegen sind sie jedoch kraft Gesetzes und damit unentziehbar der Mitgliederversammlung übertragen worden.⁴⁾ § 48 Abs.1 stellt also insoweit eine gesetzliche Ausnahme von der allgemeinen Zuständigkeit des Vorstandes in Geschäftsführungsaufgaben dar. Der Jahresabschluß setzt sich gemäß § 33 Abs.2 aus der Bilanz und der Gewinn- und Verlustrechnung zusammen. Die Genehmigung der vom Vorstand aufgestellten Bilanz erfolgt durch Beschlußfassung im Anschluß an den Bericht des Aufsichtsrates gemäß § 38 Abs.1 Satz 3 über sein Prüfungsergebnis.⁵⁾ Diese Beschlüsse brauchen in der Regel nur mit der einfachen Stimmenmehrheit der erschienenen Mitglieder gefaßt zu werden.⁶⁾ Die Mitgliederversammlung kann die Bilanz genehmigen oder Änderungen anordnen⁷⁾ oder gar die Genehmigung verweigern und eine Neuaufstel-

1) Hinsichtlich der Einzelheiten vgl. die Darlegungen auf den Seiten 7 und 8 dieser Arbeit.

2) RGBl. I, 1082, 3) vgl. Rieß S.187 4) vgl. RGZ 13, 26

5) vgl. aber auch § 53 Abs.2 Satz 1, der vor allem für größere Genossenschaften von Bedeutung ist (Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 53 Anm.3 S.212).

6) Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 48, Anm.3, S.190

7) Die Befugnis dazu folgt heute aus dem Wortlaut des § 48 Abs.1; vgl. dazu Lang-Weidmüller § 48 Anm.2, S.92; Maiwald S.31; Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 48 Anm.3, S.190

lung anordnen. Für die Gültigkeit der Abänderung ist die Zustimmung der anderen Organe nicht erforderlich. Jedoch darf die Mitgliederversammlung nicht von sich aus einfach eine Bilanz aufstellen und genehmigen, ohne den anderen Organen Gelegenheit zur Stellungnahme und Berichterstattung gegeben zu haben.¹⁾ - Gleiches gilt für die Festsetzung und Genehmigung der Gewinn- und Verlustrechnung. Dabei hat die Mitgliederversammlung auch den Betrag zu bestimmen, der tatsächlich vom erzielten Gewinn oder erlittenen Verlust auf den einzelnen Genossen entfällt. In der Festsetzung dieses Betrages ist die Mitgliederversammlung, abgesehen von den Beschränkungen durch Gesetz, Satzung oder Gesellschaftszweck,²⁾ völlig unabhängig und frei.³⁾

Gemäß § 48 Abs.1 hat die Mitgliederversammlung darüber hinaus Vorstand und Aufsichtsrat zu entlasten. Diese Entlastung ist eine dem Gesellschaftsrecht eigentümliche Erklärung, welche die Billigung der Geschäftsführung des Vorstandes, bzw. der Überwachungstätigkeit des Aufsichtsrates ausdrückt und gleichzeitig das bestehende Vertrauen zu diesen Organen.⁴⁾ Aus der Fassung des § 48 Abs.1 geht hervor, daß diese Entlastung nicht nur ein Recht, sondern auch eine Pflicht der Mitgliederversammlung ist.⁵⁾

V. Die Befugnisse des § 49 Gen.Ges.

Wichtige Befugnisse sind der Mitgliederversammlung auch durch § 49 zur ausschließlichen Zuständigkeit zugewiesen worden.⁶⁾

Gemäß § 49 Ziff. 1 unterliegt der höchst zulässige Umfang der Spareinlagen und Anleihen, d.h. der fremden Betriebsmittel, die zur Fortführung des Geschäftsbetriebes verwandt werden, der Festsetzung durch Mitgliederversammlungsbeschluß. Die Mitgliederversammlung hat also - dem Sinn dieser Vorschrift entsprechend - die Aufgabe, das Verhältnis zwischen aufzunehmendem fremden Kapital und dem Eigenbetriebskapital

1) so richtig Pflugbeil S.20; ein dahingehender Beschluß würde die für das Zustandekommen einer Bilanzfestsetzung gegebenen Vorschriften verletzen und damit zumindest anfechtbar sein.

2) vgl. §§ 7, Ziff.4; 20

3) vgl. Deumer S.254; Waldecker S.278; Krakenberger § 48, 4, S.331

4) vgl. etwa Lang-Weidmüller § 48 Anm.4, S.93

5) vgl. Deutsche Justiz 1934 S.10 ff., hier S.12 unter IV, 2; Ihr entspricht auf der anderen Seite das Recht des einzelnen Vorstandsmitgliedes, die Entlastung verlangen zu können (Krakenberger § 48 Anm.3, S.330).

6) Krakenberger § 49, 1, S.333; Waldecker S.239; Maiwald S.33

immer so zu halten, daß eine ordnungsmäßige solide Geschäftsführung gewährleistet ist. - Der Mitgliederversammlung ist ferner gemäß § 49 Ziff.2 die Befugnis übertragen worden, Höchstgrenzen für die Kreditgewährung an Genossen festzusetzen. Dadurch ist es der Mitgliederversammlung möglich, die Genossen vor einer allzu großen Bevorzugung einzelner Mitglieder bei der Kreditgewährung zu schützen.

§ 49 gilt nicht nur für Kreditgenossenschaften, sondern für alle Arten von Genossenschaften, die in irgendeiner Form Kredit gewähren, so z.B. auch für Konsumvereine und Rohstoffgenossenschaften.¹⁾²⁾

VI. Die Festsetzung von Einzahlungen auf den Geschäftsanteil

Auch § 50 weist der Mitgliederversammlung eine ausschließliche Befugnis zu, die ihr nicht entzogen oder auf andere Organe übertragen werden kann.³⁾ Nach § 7 Abs.2 ist die Pflichteinzahlung auf den Geschäftsanteil, die jeder Genosse zu leisten hat, genau in der Satzung zu bestimmen. Das Statut kann aber die Genossen über diese Beträge hinaus zu weiteren Pflichteinzahlungen auf den Geschäftsanteil verpflichten und sich dabei mit deren genereller Anordnung begnügen, d.h. also, daß es die weiteren Pflichteinzahlungen weder nach dem Betrag noch nach dem Fälligkeitstermin etwa genauer bestimmt. In diesem Falle greift § 50 ein und erklärt die Mitgliederversammlung für befugt, festzusetzen, wann und in welchem Rahmen diesen weiteren Pflichteinzahlungen nachzukommen ist. Die dahingehenden Beschlüsse können im Zweifel mit einfacher Mehrheit gefaßt und die durch sie gegebene Festsetzung auch wieder durch einfachen Beschluß geändert werden; ⁴⁾ denn es handelt sich dabei nicht um eine Satzungsänderung, sondern nur um eine nähere Bestimmung der Regelung im Statut.⁵⁾

-
- 1) vgl. Lang-Weidmüller § 49 Anm.1, S.94; Nagel § 49, 1b, S.92
 - 2) Als Besonderheit ist noch zu erwähnen, daß für diejenigen Genossenschaften, die dem "Reichsgesetz über das Kreditwesen" (abgekürzt: KWG) vom 5.12.1934 (RGBl.I, S.1203) unterliegen, neben § 49 Ziff.1 der § 11 KWG und neben § 49 Ziff.2 der § 12 KWG anwendbar sind; vgl. dazu auch Lang-Weidmüller § 49 Anm.1, S.94
 - 3) vgl. Lang-Weidmüller § 50 Anm.1, S.96; Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 50 Anm.1, S.198; Krackenberger § 50 Anm.2, S.335; Waldecker S.146 Fußn.1; RGZ 118, 218 ff., 222; OLG Celle OLG 19, 345 ff., 347
 - 4) vgl. Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 50 Anm.1, S.198; Krackenberger § 50 Anm.1, S.335; Deumer S.196
 - 5) vgl. dazu Meyer-Meulenbergh aa.o.; Deumer aa.o.; Lang-Weidmüller § 50 Anm.1, S.96

VII. Satzungsänderungen

§ 16 Abs.1 weist der Mitgliederversammlung das Recht zu, Änderungen der Satzung zu beschließen. Während sonst im Zweifel die einfache Mehrheit der erschienen Mitglieder für die Beschlußfassung ausreicht, sind für die Fälle der Satzungsänderungen qualifizierte Mehrheiten vorgeschrieben (vgl. § 16 Abs.2), um zu gewährleisten, daß tatsächlich nur der weitaus größere Teil der Genossen die Änderung des Statuts - des Grundgesetzes der Genossenschaft - bewirken kann. Ganz allgemein ist für alle Satzungsänderungen gemäß § 16 Abs.2 Satz 3, soweit das Statut nicht etwas anderes bestimmt, eine Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen erforderlich. Die Satzung kann hier aber auch Erleichterungen schaffen. Demgegenüber gibt es eine ganze Anzahl von Satzungsänderungen, bei denen diese Mehrheit von drei Vierteln zwingend als untere Grenze festgesetzt ist. Dann vermag die Satzung nur erschwerende Erfordernisse zusätzlich aufzustellen (vgl.z.B. §§ 16 Abs.2 Satz 1 und 2; 132; 144). Gleichgültig ist der Umfang der Satzungsänderung. Selbst rein redaktionelle Berichtigungen der Fassung stellen Satzungsänderungen im Sinne des § 16 Abs.1 dar,¹⁾ und mangels einer eine Ausnahme vorsehenden Vorschrift ist dementsprechend auch dafür die Einhaltung des besonderen Verfahrens erforderlich.²⁾ Inso- weit unterscheidet sich das Genossenschaftsrecht z.B. vom Aktienrecht, das zwar die Satzungsänderungen auch grundsätzlich der Hauptversamm- lung zuweist (§ 145 Abs.1 Akt.Ges.),³⁾ ihr aber gleichzeitig gestattet, die Befugnisse zur Änderung der Fassung des Statuts auf den Aufsichts- rat zu übertragen (§ 145 Abs.1 Satz 2 Akt.Ges.). Eine derartige Vor- schrift fehlt im Genossenschaftsrecht. Hier ist mithin für den gesam- ten Bereich der Satzungsänderungen kraft ausdrücklicher zwingender Gesetzesbestimmung ausschließlich die Mitgliederversammlung zustän- dig. Weder durch Statut noch durch Mitgliederversammlungsbeschluß kann diese Befugnis auf andere Organe übertragen werden,⁴⁾ noch kann die Mitgliederversammlung in ihrer Ausübung beschränkt werden. Die Wirksamkeit der Satzungsänderung kann z.B. nicht von der Zustimmung eines anderen Organs oder eines Dritten abhängig gemacht werden.⁵⁾ -

-
- 1) KGJ 5, 32; Krakenberger § 16, Anm.1a, S.153; Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. § 16 Anm.1, S.61; Lang-Weidmüller § 16, 1, S.31
 - 2) Parisius-Crüger § 16 Anm.2, S.136; Pflugbeil S.25
 - 3) vgl. ebenso für die GmbH § 53 Abs.1 GmbH.Ges.
 - 4) KGJ 15, 19 ff. für AG; Lang-Weidmüller aaO.; Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. aaO.; Krakenberger § 16 Anm.3, S.156
 - 5) KG HRR 29 Nr.1355; OLG 44, 237, hier 238; Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. aaO.; Parisius-Crüger § 16 Anm.5, S.137; Piltz-König § 16 Anm.1, S.62; Pflugbeil S.25

Zur gültigen Satzungsänderung sind aber außerdem Anmeldung, Eintragung und Veröffentlichung des Beschlusses erforderlich (vgl. § 16 Abs.3 und 4).

Auf die bedeutsamen Satzungsänderungen sei im folgenden besonders hingewiesen.

a) § 16 Abs.1 z.B. erklärt es für möglich, daß auch eine für bestimmte Zeit eingegangene Genossenschaft fortgesetzt werden kann, und zwar auf Grund eines Beschlusses der Mitgliederversammlung, welcher gemäß § 16 Abs.2 Ziff.3 grundsätzlich der Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen bedarf (vgl. § 8 Abs.1 Ziff.1). Auch eine bereits aufgelöste Genossenschaft kann unter den Voraussetzungen des § 79a auf Grund eines entsprechenden Mitgliederversammlungsbeschlusses fortgesetzt werden. Der Beschluß, der stets gemäß § 79a Abs.1 Satz 1 mindestens einer Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen bedarf, ist allerdings nur in dem Fall der Auflösung der Genossenschaft durch Zeitablauf ein satzungsändernder Beschluß.¹⁾

b) Eine weitere Satzungsänderung ist dann gegeben, wenn die Mitgliederversammlung beschließt, den Gegenstand des Unternehmens zu ändern (vgl. § 6 Abs.1 Ziff.2 und § 16 Abs.2 Satz 1 und 2). Aus der uneingeschränkten Regelung des § 16 Abs.2 Satz 1 ergibt sich richtiger Ansicht nach, daß eine solche Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens grundsätzlich ohne weiteres zulässig ist, und zwar auch dann, wenn die Genossenschaft dadurch einen ganz anderen Charakter bekommt.²⁾

c) Auch die Höhe der Haftsumme, die bei der Errichtung der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht im Statut zu bestimmen ist (§ 131 Abs.2), kann gemäß § 132 Abs.1 durch Mitgliederversammlungsbeschluß heraufgesetzt werden. - Davon zu unterscheiden ist die Erhöhung des Geschäftsanteils. Sie stellt nach der Ansicht des Gesetzgebers das geeignete Mittel dar, das Kapitalbedürfnis der Genossenschaft aus eigenen Mitteln zu befriedigen, falls die bisherige Höhe der Geschäftsanteile dazu nicht mehr ausreicht.³⁾ Die Zulässigkeit einer Erhöhung

1) vgl. Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. § 79a, Anm.6, S.275

2) z.B. Umwandlung eines gewerblichen Vorschußvereins in eine landwirtschaftliche Produktionsgenossenschaft, Beispiel, aufgeführt bei Pflugbeil S.26; - so: Lang-Weidmüller § 16 Anm.2, S.32; Krakenberger § 16 Anm.4, S.156; RicB S.119; Parisius-Grüger § 6 Anm.8, S.68; Waldecker S.61 und S.74 ff.; KGJ 44, 345; - gegen: Pflugbeil S.26 im Anschluß an die früheren Auflagen von Parisius-Grüger (zu § 16) und im Anschluß an Eiser, "Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Generalversammlungsbeschlüssen der eingetragenen Genossenschaft", Berlin, 1930, S.69 Anm.177 zitiert bei Pflugbeil S.26 Anm.74.

3) vgl. Begr. I Seite 104

des Geschäftsanteils und die Befugnis der Mitgliederversammlung, das durch satzungsändernden Beschluß zu erreichen, ergeben sich aus § 16 (vgl. auch § 7 Ziff. 2). Unter Mitwirkung des Prüfungsverbandes ist die Erhöhung des Geschäftsanteils im Gegensatz zur Haftsummenerhöhung (vgl. § 139a) auch noch nach Auflösung der eingetragenen Genossenschaft möglich, falls damit die Durchführung der Liquidation unter Abwendung des Konkurses gesichert werden soll (§ 87a). Allerdings darf bei der eingetragenen Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht der Geschäftsanteil dann nur noch höchstens um den Haftsummenbetrag erhöht werden (§ 139a). - In jedem Falle aber sind die Beschlüsse, welche eine über alle Maßen krasse Erhöhung der Haftsummen oder Geschäftsanteile anordnen, nichtig.¹⁾

Wie die Erhöhung, so stellt auch die Herabsetzung von Haftsumme und Geschäftsanteil eine Satzungsänderung dar. Da aber keine besonderen Mehrheitsverhältnisse angeordnet sind (vgl. §§ 133, 22), ist der die Herabsetzung anordnende Beschluß der Mitgliederversammlung mit der Mehrheit des § 16 Abs. 2 Satz 3 zu fassen. Das Statut kann hier aber nicht nur erschwerende, sondern auch mildernde Erfordernisse anordnen.²⁾ Bei der Herabsetzung sind außerdem die Gläubigerschutzvorschriften des § 22 Abs. 1 - Abs. 3 zu beachten, sollen die Beschlüsse wirksam sein.

d) Auch die Zerlegung von Geschäftsanteil und Haftsumme stellt sich als Satzungsänderung dar. Sie ist durch die Mitgliederversammlung zu beschließen (§ 133a), und zwar gemäß § 133a Abs. 2 mit einer Mehrheit von mindestens drei Vierteln der erschienenen Mitglieder. Stets muß es sich um eine Zerlegung von Geschäftsanteil und Haftsumme, d. h. von beiden gleichzeitig und in gleichem Verhältnis handeln; der nur eins von beiden zerlegende Beschluß ist wegen Verstoßes gegen § 133a als nichtig anzusehen.³⁾

e) Die Umwandlung von Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht in solche mit beschränkter Haftpflicht oder umgekehrt ist durch die §§ 143, 144 ausdrücklich vorgesehen und durch die Mitgliederversammlung zu beschließen. Bei der Umwandlung einer eGmUH in eine eGmbH gemäß § 143 hat dieser Beschluß den Erfordernissen des § 16 Abs. 2 Satz 3

1) vgl. RG JW 10, 40, Nr. 64; Krakenberger § 16 Anm. 5, S. 157; Waldecke S. 244 Fußn. 3; Lang-Weidmüller § 16 Anm. 1, S. 31; Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. § 132 Anm. 3, S. 389; z. T. a. A. Parisius-Crüger § 7 Anm. 33, S. 84

2) vgl. Krakenberger § 22 Anm. 5, S. 184; Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. § 22 Anm. 2a, S. 76

3) Lang-Weidmüller § 133a Anm. 2, S. 200

zu genügen, d.h. es ist vorbehaltlich weiterer erleichternder oder erschwerender Satzungsbestimmungen eine Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen erforderlich. Außer der Umwandlung sind dabei weiterhin alle die Satzungsänderungen, die sich aus der Änderung der Haftpflicht ergeben (z.B. Festsetzung der Haftsumme, Änderung des Firmenzusatzes hinsichtlich der Haftform - vgl. § 3 Abs.1), zu beschließen.¹⁾ - Bei der Umwandlung der eGmbH in die eGmbH - also beim Übergang zur strengeren Haftpflicht - schreibt § 144 vor, daß der Beschluß stets mit der Mindestmehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen gefaßt werden muß und daß die Satzung nur erschwerende Zusatzbestimmungen und -erfordernisse aufstellen kann.²⁾

VIII. Befugnisse bei der Verschmelzung

Auch bei der Verschmelzung zweier Genossenschaften gleicher Haftart durch Aufnahme der einen in der anderen (vgl. §§ 93a - 93r), hat die Mitgliederversammlung wichtige Befugnisse auszuüben. Durch § 93b ist die letzte Entscheidung darüber, ob eine Verschmelzung vorgenommen werden soll oder nicht, der Mitgliederversammlung zugewiesen worden. Das geschah mit Rücksicht auf die enge persönliche Verbindung der Mitglieder mit ihrer Genossenschaft.³⁾ Die Mitglieder selbst sollten über eine derart wichtige, auch in die persönlichen Bindungen der Genossen untereinander eingreifende Veränderung zu entscheiden haben. Die Mitgliederversammlung ist deshalb auch insoweit ausschließlich zuständig. Eine Übertragung dieser Befugnis auf andere Organe oder sonstige Stellen wäre nichtig.⁴⁾ Der Beschluß über die Verschmelzung ist gemäß § 93b Abs.1 Satz 2 mit einer Mehrheit von mindestens drei Vierteln der abgegebenen Stimmen zu fassen. Ohne einen gültigen Mitgliederversammlungsbeschluß sowohl der übernehmenden als auch der übertragenden Genossenschaft ist eine Verschmelzung nicht möglich.

IX. Befugnisse bei Auflösung, Liquidation und Fortsetzung der Genossenschaft nach § 79a

Gemäß § 78 Abs.1 hat die Mitgliederversammlung das Recht, die Genossenschaft durch Beschluß aufzulösen. Dazu ist eine Mehrheit von drei

1) vgl. Lang-Weidmüller § 143 Anm.2, S.208

2) vgl. Paulick Lehrb.S.186, § 17, III, 6b

3) vgl. Lang-Weidmüller § 93b, Anm.1, S.160

4) Glaß S.256 oben; Schmidt S.174; Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 93b, Anm.2, S.304; Lang-Weidmüller § 93b, Anm.1, S.160; RG BfG.1938 S.260 für AG

Vierteilen der erschienenen Genossen erforderlich und ebenso die Einhaltung der vom Statut möglicherweise bestimmten schwereren Erfordernisse. Die Auflösung stellt aber keine Satzungsänderung dar.¹⁾ Sie tritt mit dem Beschluß ein und nicht erst mit dessen Eintragung.²⁾ § 78 Abs.1 enthält eine unbeschränkbare ausschließliche Befugnis der Mitgliederversammlung.³⁾⁴⁾

Nach der Auflösung existiert die Genossenschaft als Liquidationsgenossenschaft zum Zweck der Befriedigung der Gläubiger und der Verteilung des danach übrigbleibenden Vermögens weiter.⁵⁾ Die Liquidation erfolgt zwar grundsätzlich gemäß § 83 Abs.1 durch den Vorstand, jedoch ist die Mitgliederversammlung befugt, auch andere Personen zu Liquidatoren zu bestellen und damit dem Vorstand die Befugnisse, welche die Stellung eines Liquidators mit sich bringt, zu entziehen. Gemäß § 83 Abs.4 kann die Mitgliederversammlung die Liquidatoren auch wieder abberufen, allerdings nur diejenigen, die nicht vom Registergericht gemäß § 83 Abs.3 bestellt worden waren.

Eine durch Mitgliederversammlungsbeschluß aufgelöste Genossenschaft,⁶⁾ die sich im Stadium der Liquidation befindet, kann auch unter den Voraussetzungen des § 79a Abs.1 auf einen Mitgliederversammlungsbeschluß hin fortgesetzt, d.h. in eine werbende, produktive Genossenschaft zurückverwandelt werden. Ein derartiger Beschluß bedarf unbeschadet weiterer Erschwerungen durch die Satzung einer Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Genossen, stellt aber keine Satzungsänderung dar.⁷⁾

X. Die Wahrung der Interessen der Genossenschaft

§ 44 Abs.2

Über diese vom Gesetz ausdrücklich normierten besonderen Befugnisse der Mitgliederversammlung hinaus ordnet § 44 Abs.2 an, daß die Mitgliederversammlung allgemein immer dann einzuberufen ist und zu ent-

-
- 1) OLG München HRR 1937, 1325
 - 2) Parisius-Grüger § 78, 78a, 78b, Anm.5, S.362; Lang-Weidmüller § 78, Anm.3, S.142
 - 3) vgl. Schmidt S.171 und Pflugbeil S.27
 - 4) für die Vorschuß- und Kreditvereine sind in den §§ 78a, 78b besondere erschwerende Bestimmungen enthalten.
 - 5) vgl. § 87 und Parisius-Grüger § 83, Anm.1, S.369; Krackenberger § 78 Anm.2a, S.452
 - 6) Hinsichtlich der durch Zeitablauf aufgelösten Genossenschaft vgl. S. 50 dieser Arbeit
 - 7) vgl. Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. § 79a, Anm.6, S.275

scheiden hat, wenn es das Interesse der Genossenschaft erheischt. Damit ist der Mitgliederversammlung eine sehr weitgefaßte allgemeine Zuständigkeit übertragen worden. Sie ist jedoch nicht dahin zu verstehen, daß nun der Vorstand, der im allgemeinen die Einberufung vorzunehmen hat, stets dann, wenn eine Entscheidung über Vornahme oder Nichtvornahme eines Geschäftes in Frage steht, die Mitgliederversammlung einzuberufen und ihren Willensentschluß herbeizuführen hat. Vielmehr obliegt dem Vorstand als dem Geschäftsführungsorgan der Genossenschaft insoweit eine eigene Entscheidungsbefugnis. Er hat nur mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes zu prüfen, ob seine eigene Entscheidung in diesem bestimmten Falle genügend Garantie dafür bietet, daß die Interessen der Genossenschaft gewahrt bleiben oder ob das nicht der Fall ist und deshalb die Mehrheit der Genossen zu entscheiden hat. Das wird nach den Gesamtumständen des Einzelfalles zu entscheiden sein und von Mal zu Mal sehr unterschiedlich sein können. Ein objektiver Maßstab ist deshalb schwer zu finden. Grundsätzlich wird man sagen können, daß die eigene Entscheidungsbefugnis des Vorstandes für alle gewöhnlichen Geschäfte, die der normale Geschäftsgang mit sich bringt - mögen sie auch gewagt, risikoreich oder größeren Umfanges sein - gegeben ist, daß aber in den ungewöhnlichen, über den üblichen Rahmen hinausgehenden Fällen ¹⁾ im recht verstandenen Interesse der Genossenschaft die Entscheidung der Mehrheit der Genossen zu überlassen ist. ²⁾ § 44 Abs.2 gebietet also eine Entscheidung der Mitgliederversammlung außer den im Gesetz oder Statut festgelegten Fällen dann, wenn außergewöhnliche Geschäfte in Frage stehen. Über deren Vornahme bzw. Nichtvornahme hat mithin stets die Mitgliederversammlung zu beschließen.

III. Teil

Das Verhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand

§ 6 Stellung und Machtverhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand, wie sie sich aus einer Gegenüberstellung der bisher gekennzeichneten Funktionsbereiche beider Organe ergeben

Aus dieser Untersuchung der einzelnen Funktionen ergibt sich mithin zusammengefaßt ein sehr weiter Zuständigkeitskatalog für die Mitglieder-

1) z.B. bei den Geschäften, die den Bestand der Genossenschaft verändern (vgl.dazu Parisius-Crüger § 27 Anm.7a.E. auf S.187)

2) vgl.Krackenberger § 44 Anm.6, S.313 mit näherer Untersuchung, vor allem auch Pflugbeil S.34

versammlung. Ihr sind nicht nur vorbehalten die Feststellung des Jahresabschlusses, die Verteilung von Gewinn und Verlust (§ 48), die Festsetzung von Einzahlungen auf den Geschäftsanteil (§ 50) sowie die Festsetzung von Höchstgrenzen für Anleihen und Kredite (§ 49), sondern darüber hinaus auch alle Satzungsänderungen: so die Beschlußfassung über a) die Fortsetzung einer auf bestimmte Zeit gegründeten Genossenschaft (§ 79a), b) die Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens (§ 16 Abs.2 Satz 1 und 2), c) die Erhöhung bzw. Herabsetzung bzw. Zerlegung von Haftsumme und Geschäftsanteil (§§ 132 Abs.1, 16; bzw. §§ 133, 22, 16; bzw. § 133a), d) die Umwandlung von Genossenschaften mit unbeschränkter in solche mit beschränkter Haftpflicht oder umgekehrt (§§ 143, 144). Ferner hat sie zu beschließen über die Auflösung der Genossenschaft (§§ 78, 78a, 78b), die Fortsetzung der durch Mitgliederversammlungsbeschluß aufgelösten Genossenschaft (§ 79a), die Verschmelzung von Genossenschaften sowie die Bestellung und Abberufung der Liquidatoren (§ 83 Abs.1 und 4). Damit jedoch nicht genug, hat sie auch entscheidenden Einfluß auf die Bereiche, die ihr grundsätzlich vom Gesetz entzogen und Vorstand und Aufsichtsrat übertragen worden sind: auf die Vertretung, bzw. Geschäftsführung sowie deren Überwachung. Ihr obliegt zwingend die Bestellung des Aufsichtsrates (§ 36 Abs.1) und grundsätzlich - falls die Satzung nichts anderes bestimmt - auch die Wahl der Vorstandsmitglieder (§ 24 Abs.2). Jederzeit kann sie die Bestellung der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder widerrufen (§§ 24 Abs.3, 36 Abs.3). Sie hat Vorstand und Aufsichtsrat die Entlastung zu erteilen (§ 48 Abs.1), sie kann den Vorstand - und, falls der Aufsichtsrat die eingetragene Genossenschaft vertritt, auch diesen - in der Vertretung intern beschränken (§ 27 Abs.1). Sie hat außerdem die Regreßprozesse gegen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder zu beschließen (§ 39 Abs.1 und 3) sowie die Bevollmächtigten des § 39 Abs.3 zu wählen. Darüber hinaus ist sie im Interesse der Genossenschaft bei allen außergewöhnlichen Geschäften gemäß § 44 Abs.2 zur Entscheidung berufen. All diese Befugnisse sind der Mitgliederversammlung ausdrücklich durch gesetzliche Bestimmungen zugewiesen worden und nur in § 24 Abs.2 ist hinsichtlich der Vorstandsbestellung normiert, daß die Satzung eine andere Art der Bestellung, z.B. Wahl durch den Aufsichtsrat, anordnen kann. Alle anderen Befugnisse aber stehen der Mitgliederversammlung im Hinblick auf § 18 unentziehbar zu.¹⁾ Die sich aus diesen zwingend vom Gesetz der Mitgliederversammlung zugewiesenen Befugnissen ergebende Macht-

1) vgl. auch Caspers Ref. und Mat. zur Reform II, S.84, I

fülle wird außerdem noch erheblich erweitert dadurch, daß es der Mitgliederversammlung möglich ist, durch die Satzung die Kompetenzen der anderen Organe, soweit sie diesen nicht zwingend durch Gesetz zugewiesen sind, zu beschränken oder zu entziehen und anders zu verteilen. Sie besitzt insoweit also die Kompetenzkompetenz.

Demgegenüber nehmen sich die Befugnisse des Vorstandes bescheiden aus.

Ihm ist zunächst gemäß § 24 Abs.1 - von einigen gesetzlichen Ausnahmen abgesehen - die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung der eingetragenen Genossenschaft unentziehbar übertragen worden. Jedoch kann er durch die Satzung oder durch Mitgliederversammlungsbeschlüsse intern - also hinsichtlich seines rechtlichen Dürfens - beschränkt werden (§ 27 Abs.1). Für die Geschäftsführung gar fehlt es an einer gesetzlichen Regelung. Hier sind dem Vorstand ausdrücklich nur einige Geschäftsführungspflichten kraft Gesetzes übertragen worden: So obliegen dem Vorstand die Buchführungs- und Bilanzierungspflicht (§ 33 Abs.1 und 2) und die damit zusammenhängenden Vorlegungs- und Veröffentlichungspflichten des § 33 Abs.2 bzw. 3, ferner die Pflicht, die vielfältigen Anmeldungen, Anzeigen, Einreichungen und Erklärungen zum Registergericht vorzunehmen, sei es nun bei der Eintragung der Genossenschaft (§ 11) oder bei Satzungsänderungen (§§ 16 Abs.3, 11), sei es beim Beitritt neuer (§ 15) oder beim Ausscheiden oder beim Ausschuß alter Mitglieder (§§ 65 - 77), sei es bei der Änderung der Zusammensetzung des Vorstandes (§ 28), sei es bei der Verschmelzung von Genossenschaften (§§ 93a ff.) oder bei der Auflösung (§ 78 Abs.2) oder Liquidation der Genossenschaft (§ 84 Abs.1), weiterhin die Pflichten, eine Prüfung durch den Prüfungsverband zu ermöglichen (§ 57), für das Vorhandensein eines beschlußfähigen Aufsichtsrates zu sorgen (vgl. § 148) und diesem die Ausübung seiner Kontrollbefugnis zu ermöglichen (§ 38 Abs.1 Satz 2). Liquidator ist der Vorstand gemäß § 83 allerdings nur, soweit nicht andere Personen dazu von der Satzung oder durch Mitgliederversammlungsbeschluß bestimmt worden sind. Darüber hinaus hat der Vorstand die Befugnis, die Mitgliederversammlung einzuberufen (§ 44 Abs.1), die Pflicht, der Mitgliederversammlung - aber auch in gewissen Grenzen den einzelnen Mitgliedern - Auskunft zu geben, die Aufgabe, darauf zu achten, daß die Mitgliederversammlungsbeschlüsse beurkundet und protokolliert werden (§§ 6 Ziff.3; 47; 160 Abs.1 Satz 2; 89) und das Recht, sie gemäß § 51 anzufechten. Außerdem hat er gegebenenfalls den Antrag auf Eröffnung des Konkurs- oder gerichtlichen Vergleichsverfahrens zu stellen (§§ 99 Abs.1 Satz 1; 140 Abs.1 Satz 2) und hat im Konkurs im Zweifel die Funktionen des

Gemeinschuldners auszuüben und den Konkursverwalter zu unterstützen (§ 117). Auf seinen Antrag hin ist das Konkursverfahren gemäß § 116 auch wieder einzustellen. Diese gesetzlich normierten Einzelgeschäftsführungspflichten sind dem Vorstand zwar - mit Ausnahme der des § 83 Abs. 1 - unentziehbar zugewiesen und selbst der Satzungsautonomie entzogen, jedoch besteht hinsichtlich des gesamten anderen Bereiches der Geschäftsführung, der nicht kraft Gesetzes den anderen Organen - etwa der Mitgliederversammlung gemäß § 48 - zugewiesen ist, völlige Satzungsfreiheit. Hier können die grundsätzlich von ihm wahrzunehmenden Geschäftsführungsaufgaben durch die Satzung beschränkt oder sogar auf andere Organe übertragen und dem Vorstand entzogen werden.

Aus der in dieser Zusammenstellung kenntlich gemachten Zuständigkeitsverteilung des Gesetzes auf Mitgliederversammlung und Vorstand ergibt sich bereits zweierlei.

1) Zunächst einmal folgt daraus, daß das Gesetz den Vorstand zum Handlungs- und Ausführungsorgan und die Mitgliederversammlung in erster Linie zum Entscheidungs- oder Willensbildungsorgan der Genossenschaft ausgestaltet hat.¹⁾

Der Vorstand ist als Vertretungsorgan der Genossenschaft die Stelle, durch die sie nach außen hin wirkt, Kontakt mit der Außenwelt aufnimmt. Er ist im Gegensatz zur Mitgliederversammlung, die nur dann und wann einmal zusammentritt, ständig für die Genossenschaft tätig. Er handelt für sie. Zwar hat er im Rahmen der gewöhnlichen Geschäftsführung und Vertretung grundsätzlich auch eine eigene Entscheidungsbefugnis - ob z.B. dieses oder jenes Rechtsgeschäft abzuschließen ist und wann und in welcher Form -, bei den außergewöhnlichen Geschäften aber und bei allen für die eingetragene Genossenschaft besonders wichtigen Fragen ist die Mitgliederversammlung vom Gesetz zur Entscheidung berufen worden (vgl. z.B. § 44 Abs.2). Nach dem Gesetz ist deshalb die Grundstellung von Mitgliederversammlung und Vorstand die von Entscheidungsorgan und Handlungsorgan, - wobei dem Handlungsorgan für den Teil der von ihm selbständig vorzunehmenden Geschäftsführung und Vertretung eine eigene Entscheidungsbefugnis bleibt. Die Mitgliederversammlung jedoch ist als reines Willensbildungs- und Entscheidungsorgan ausgestaltet worden. Sie ist ihrer Struktur nach zum Handeln Dritten gegenüber ungeeignet und stellt das Organ dar, in dem ein für alle Mitglie-

1) vgl.dazu auch RGZ 46, 60 ff., 64

der verbindlicher Wille gebildet wird.¹⁾ Ihre Beschlüsse sind nur interne Willenskundgebungen und bedürfen in der Regel der Ausführung durch andere Stellen,²⁾ - es sei denn, daß die Wirkung bereits mit der Fassung des Beschlusses eintritt (vgl. den Auflösungsbeschluß gemäß § 78 Abs. 1³⁾).

Diese Tätigkeit, die Beschlüsse der Mitgliederversammlung in die Tat umzusetzen, obliegt dem Vorstand. Kraft seiner ihm vom Gesetz zugewiesenen Stellung als Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan, als Handlungsorgan der Genossenschaft ist er auch verpflichtet, den Willen der Genossenschaft, der sich in dem Mitgliederversammlungsbeschluß niedergeschlagen hat, zu vollziehen.⁴⁾ Diese Verpflichtung beruht mithin auf Gesetz,⁵⁾ und es bedarf keiner Anordnung, keines Auftrages, um den Vorstand dazu zu verpflichten. Sollte etwas derartiges doch geschehen sein, so liegt darin nur ein Hinweis auf etwas schon Bestehendes.⁶⁾ Für den Bereich dieser ausführenden und vollziehenden Tätigkeit ist das Handlungsorgan Vorstand der Arm der eingetragenen Genossenschaft, die Mitgliederversammlung aber ihr Kopf. Insoweit hat der Vorstand keine eigene Entscheidungsbefugnis und ist reines Ausführungsorgan. Der Vorstand ist jedoch nur verpflichtet, die ordnungsgemäß zustande gekommenen und gesetzlich zulässigen Beschlüsse, zu deren Fassung die Mitgliederversammlung zuständig und im Einzelfall auch befugt war, auszuführen.⁷⁾ Durch gültige Mitgliederversammlungsbeschlüsse wird er gedeckt, da die Mitgliederversammlung den Vorstand nicht gemäß § 34 für Dinge verantwortlich machen kann, die auf ihre gültige Anordnung hin geschehen sind. Führt der Vorstand diese Beschlüsse nicht aus, besteht in der Regel ein Schadensersatzanspruch der Genossenschaft gegen ihn.⁸⁾ Außerdem setzt er sich der Gefahr aus, wegen mangelnden Gehorsams von der Mitgliederversammlung abberufen zu werden. Nur in Ausnahmefällen darf der Vorstand einen gültigen Mitgliederversammlungsbeschluß nicht ausführen, nämlich dann, wenn das infolge veränderter Umstände im Interesse der Genossenschaft geboten erscheint (§ 34).⁹⁾

1) vgl. RGZ 46, 64; Paulick Lehrb. S.250, § 24, V

2) Krakenberger § 43, Anm.3b, S.287

3) vgl. oben S. 53 dieser Arbeit und Anm.2 das.

4) vgl. dazu RGZ aaO.; Deumer S.261; Schmidt S.118; Paulick Lehrb.S. 264, § 25, II, 2b, cc

5) zwar ist das nicht ausdrücklich und allgemein ausgesprochen, folgt aber aus der grundsätzlichen Verteilung der Aufgaben auf die drei notwendigen Organe, welche erkennen läßt, daß diese Pflicht Obliegenheit des Vorstandes ist (RGZ aaO.)

6) vgl. Krakenberger § 27, Anm.2, S.212; Pflugbeil S.45/46

7) vgl. § 142 Abs.2 Gen.Ges.; § 84 Abs.4 Akt.Ges.; Parisius-Crüger § 27

8) vgl. Elfers S.38

9) vgl. dazu für AG: Brodmann § 241 Anm.1, e; JW 11, 223³⁶ // Anm.1, S.185

Etwas anderes gilt für nichtige bzw. anfechtbare Mitgliederversammlungsbeschlüsse.

Verstößt ein Mitgliederversammlungsbeschluß gegen zwingende Gesetzesvorschriften, gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften, durch seinen Inhalt gegen die guten Sitten oder widerspricht er sonst dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft, dann ist er nichtig.¹⁾ Derartige Beschlüsse existieren rechtlich nicht und sind demgemäß vom Vorstand nicht auszuführen.²⁾ Falls er es doch tut, ist er nicht gedeckt und macht er sich schadensersatzpflichtig.

Verstoßen die Beschlüsse jedoch nur gegen Bestimmungen des Statuts oder gegen nachgiebige Gesetzesvorschriften, dann sind zwar gültig, an sich also vom Vorstand auszuführen, sie unterliegen aber gemäß § 51 der Anfechtung. Anfechtungsberechtigt gemäß § 51 Abs. 2 Satz 2 ist auch der Vorstand, der die Anfechtungsklage jedoch nur im Interesse der eingetragenen Genossenschaft, nicht aber zur Wahrnehmung persönlicher Interessen seiner Mitglieder erheben darf.³⁾ Es fragt sich mithin, ob der Vorstand in dem Fall eines anfechtbaren, also bis zur erfolgten Anfechtung gültigen Mitgliederversammlungsbeschlusses die Wahl hat, diesen auszuführen oder anzufechten - oder ob er ihn anfechten muß, sofern das nicht schon durch einen anderen Anfechtungsberechtigten nach § 51 geschehen ist.⁴⁾ Im Aktienrecht ist durch § 84 Abs. 4 Satz 1 Akt.Ges. geklärt, daß der Vorstand nur durch einen "gesetzmäßigen" Hauptversammlungsbeschluß gedeckt wird. Ein anfechtbarer Hauptversammlungsbeschluß ist aber ebenso wie der nichtige ungesetzmäßig.⁵⁾ Der Vorstand einer Aktiengesellschaft darf die Anfechtung eines Beschlusses also schuldhaft nicht unterlassen, wenn er sich nicht haftbar machen will. Gleiches hat im Genossenschaftsrecht zu gelten. Auch hier ist im Hinblick auf die Sorgfaltspflicht des Vorstandes gemäß § 34 Abs. 1 davon auszugehen, daß auch anfechtbare Mitgliederversammlungsbeschlüsse, die in der Regel die Gefahr einer Schädigung der Genossenschaft mit sich bringen, im Interesse der Genossenschaft nicht auszuführen sind. Als Ausfluß der Sorgfaltspflicht

-
- 1) vgl. Deumer S. 285; Lang-Weidmüller § 51 Anm. 1, S. 98; Meyer-Meulenbergh § 51 Anm. 2, S. 234; Hueck S. 213
 - 2) vgl. § 142 Abs. 2 und Meyer-Meulenbergh § 142 Anm. 2, S. 445; Lang-Weidmüller § 142, 3, S. 208; vgl. auch § 84 Abs. 4 Akt.Ges.
 - 3) RGZ 83, 323; Meyer-Meulenbergh 7. Aufl. § 51, 7c, S. 204
 - 4) In diesem Falle ist der Beschluß mit Erlaß des Urteils im Anfechtungsprozeß rechtlich nicht mehr existent, ja nie existent gewesen, und der Vorstand darf ihn nicht ausführen.
 - 5) vgl. Baumbach-Hueck Akt.Ges. § 84, Anm. 6, A

eines ordentlichen Geschäftsmannes hat der Vorstand vor der Ausführung eines Mitgliederversammlungsbeschlusses stets zu prüfen, ob er "gesetzmäßig" ist, und die Pflicht, einen Beschluß, dessen Mangelhaftigkeit er erkannt hat, anzufechten und nicht auszuführen.¹⁾ Führt er ihn dennoch aus und unterläßt er die Anfechtung schuldhaft, dann wird er durch den Beschluß nicht gedeckt. Er kann sich dann nicht darauf berufen, er sei verpflichtet gewesen, diesen Mitgliederversammlungsbeschuß auszuführen. Vielmehr ist er dann der Genossenschaft gegenüber verantwortlich.²⁾ Die Mitglieder des Vorstandes dürfen also nichtigen oder anfechtbaren Mitgliederversammlungsbeschlüssen keine Folge leisten. Vielmehr muß der Vorstand anfechten oder versuchen, durch eine neue Mitgliederversammlung den nach seiner Meinung anfechtbaren und deshalb gegen die Interessen der Genossenschaft verstoßenden Beschluß wieder aufheben zu lassen.³⁾

Nach der bis jetzt gekennzeichneten Zuständigkeitsverteilung des geltenden Genossenschaftsrechtes und dem darin zum Ausdruck kommenden Strukturkern der Genossenschaft, ist die Mitgliederversammlung mithin reines Willens- und Entscheidungsorgan der Genossenschaft. Der Vorstand jedoch bekleidet nicht - wie Reinhardt meint ⁴⁾ - die Stellung eines "reinen Exekutivorgans". Vielmehr nimmt er nach geltendem Genossenschaftsrecht eine Doppelstellung ein. Einmal ist er tatsächlich reines Ausführungsorgan der Genossenschaft, d.h. die Stelle, welcher die Aufgabe zugefallen ist, die gültigen Mitgliederversammlungsbeschlüsse in die Tat umzusetzen. Dabei kann er Entscheidungen - über die Art der Ausführung z.B. - selbst nur dann treffen, wenn die Mitgliederversammlung darüber nichts entschieden hat. Der Vorstand ist darüber hinaus aber auch mit einer Entscheidungsbefugnis ausgerüstetes Handlungsorgan der Genossenschaft. Das gilt z.B. im Bereich der ihm vom Gesetz unentziehbar und unbeschränkt zugewiesenen Aufgaben der laufenden Geschäftsführung. Insoweit ist dem Vorstand von der Verfassung eine selbständige Stellung eingeräumt und der Einfluß der Mitgliederversammlung zurückgedrängt worden.

2) Aus der bereits dargelegten Zuständigkeitsverteilung folgt neben jener Grundstellung von Mitgliederversammlung und Vorstand auch etwas

-
- 1) vgl. RGZ 46, 63; Elfers S.38; Parisius-Crüger § 27, 1 u.2, S.184
2) Parisius-Crüger § 142 Anm.9, S.466; Meyer-Meulenbergh § 34 Anm.2, S.184; Krakenberger § 34 Anm.2, S.249; RGZ aaO.; RG JW 30, 2688, Leitsatz 3 und Anm.von Citron dazu unter 1b
3) Parisius-Crüger § 27 Anm.1, S.184
4) Ref.u.Mat.zur Reform II, S.64, Abs.3 in Verbindung mit S.60 Abs.2

über das Machtverhältnis zwischen beiden Organen. Schon danach nämlich ist ersichtlich, daß die der Mitgliederversammlung vom Genossenschaftsgesetz eingeräumte Machtfülle die des Vorstandes beträchtlich überragt.

Das wird klar, wenn man sich vergegenwärtigt, daß die Mitgliederversammlung in allen Angelegenheiten, die das genossenschaftliche Dasein in erhöhtem Maße betreffen, zur Entscheidung berufen ist. Durch die Satzung vermag sie den größten Teil der Verfassung mit bindender Kraft so zu regeln, wie es ihr genehm erscheint. In allen Bereichen des genossenschaftlichen Lebens, selbst auf den Sektoren, die den ur-eigensten Machtbereich von Vorstand und Aufsichtsrat darstellen, vermag sie ihren Willen durchzusetzen, - letztlich durch Widerruf des alten widerspenstigen und Wahl eines neuen gefügigen Organs. Dabei ist es wichtig, daß die Genossen zur Ausübung dieser Rechte nicht auf die ordentliche Mitgliederversammlung, über deren Einberufung der Vorstand entscheidet, angewiesen sind. Vielmehr vermag der zehnte Teil der Genossen gemäß § 45 stets das Zusammentreten einer Mitgliederversammlung herbeizuführen. Schließlich ist die Mitgliederversammlung als grundsätzliches Entscheidungsorgan der eingetragenen Genossenschaft auch überall da zuständig, wo nicht Gesetz oder Satzung ein anderes Organ mit der Wahrnehmung der Befugnis betraut haben.¹⁾

Damit ist jedoch nur das Ergebnis der bisherigen Untersuchungen über den Umfang der Geschäftsführungsbefugnis aufgezeigt. Bevor die Kennzeichnung der Bedeutung des Vorstandes als des Geschäftsführungsorgans der Genossenschaft abgeschlossen und das Verhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand endgültig aufgezeigt werden kann, bedarf es der Untersuchung, ob die Mitgliederversammlung tatsächlich stets eines satzungsändernden Beschlusses bedarf, um Beschränkungen in der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes anordnen, Weisungen erteilen zu können, oder ob dazu auch einfache Mitgliederversammlungsbeschlüsse, die also mit einfacher Stimmenmehrheit zustande gekommen sind, genügen und derartiges auch ohne dahingehende Ermächtigung in der Satzung anordnen können.

Die Klärung dieser Frage erhellt in prägnanter Weise Stellung und Verhältnis beider Organe zueinander.

1) vgl. oben S. 41 dieser Arbeit und Anm. 1 auf S. 42 dieser Arbeit; sowie Caspers Ref.u.Mat. zur Reform II, S. 85, II und Schumacher Ref.u.Mat. zur Reform II, S. 116

§ 7 Die Untersuchung der Frage, ob die Mitglieder-
versammlung befugt ist, durch Beschlüsse mit
einfacher Stimmenmehrheit dem Vorstand für den
Einzelfall Weisungen in der Geschäftsführung
zu erteilen.

I. Die Regelung im Aktienrecht und im Vereinsrecht des BGB

Für die Aktiengesellschaft wie für die bürgerlich-rechtlichen Vereine ist diese Frage unstreitig, da eindeutige gesetzliche Regelungen gegeben sind.

§ 103 Abs.2 Akt.Ges. bestimmt, daß die Hauptversammlung nur dann über Fragen der Geschäftsführung entscheiden kann, wenn es der Vorstand verlangt. Die Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft kann also ihrem Vorstand keine Weisungen in der Geschäftsführung erteilen - es sei denn, der Vorstand selbst wünsche es.

Für die bürgerlich-rechtlichen Vereine trifft § 27 Abs.3 BGB die entgegengesetzte Regelung. Danach finden auf die Geschäftsführung des Vereinsvorstandes die Auftragsvorschriften der §§ 664 - 670 BGB entsprechende Anwendung. Die Geschäftsführung des Vereinsvorstandes wird also nach Mandatsgrundsätzen beurteilt, unabhängig von dem materiellen Grundverhältnis, sei es nun ein Auftrag, ein Dienstvertrag zur Geschäftsbesorgung oder ein Gesellschaftsverhältnis.¹⁾ Der Vorstand nimmt mithin für den Bereich der Geschäftsführung gleichsam die Stellung eines Beauftragten gegenüber einem Auftraggeber ein, dessen Weisungen in Dingen der Geschäftsführung er auf Grund der analogen Anwendung des § 665 BGB unterworfen ist. Es ist Simon²⁾ zuzugeben, daß das Gesetz nicht ausdrücklich bestimmt, wer dieser Auftraggeber ist. Jedoch dürfte dafür grundsätzlich allein die Mitgliederversammlung in Frage kommen,³⁾ soll die Regelung für die Vereine des bürgerlichen Rechts überhaupt sinnvoll sein. Einmal kennt das Vereinsrecht des BGB neben

1) Die in den Protokollen (Protokolle II, 378) dafür aufgezeigte Begründung, daß die Auftragsregeln gar keine besonderen Grundsätze für den Auftrag enthalten, sondern ganz allgemein in allen Fällen zutreffen, wo eine Geschäftsbesorgung durch andere in Frage steht, rechtfertigt sich sachlich daraus, daß diese Grundsätze sowohl beim Auftrag als auch gemäß § 675 beim Dienstvertrag als auch gemäß § 713 BGB beim Gesellschaftsvertrag gelten (vgl.dazu vor allem Staudinger-Going § 27, Bem.23, II, 2, S.249).

2) Simon DJZ 1904 S.778 ff.

3) vgl.dazu Jacobi, Festgabe für Felix Dahn S.243 ff., hier: S.252/253; v.Tuhr § 36, III, S.511; Staudinger-Going § 27 Bem.24 zu II, 3, S.249; Planck (Knoke) 4.Aufl. I.Bd., § 27 Anm.6c; Soergel §.32, Anm.1, S.141

dem Vorstand nur noch die Mitgliederversammlung als notwendiges Vereinsorgan und zum anderen ergibt sich bereits aus der Stellung des § 27 Abs.3 BGB im Rahmen des gesamten § 27 BGB, daß grundsätzlich das Organ, welches als einziges in dieser Bestimmung genannt ist - nämlich die Mitgliederversammlung (vgl. § 27 Abs.1 BGB) -, auch die sich aus dieser Vorschrift ergebenden Rechte wahrzunehmen hat. So ist die Mitgliederversammlung z.B. auch das gemäß § 27 Abs.2 BGB für die Abberufung der Vorstandsmitglieder zuständige Organ, - jedenfalls dann, wenn die Satzung kein anderes Bestellungsorgan nach § 27 Abs.1 bestimmt hat.¹⁾ Schließlich und vor allem aber ist die Mitgliederversammlung vom BGB grundsätzlich - soweit die Satzung nichts anderes bestimmt (vgl. § 40 BGB) - als Willensorgan des Vereins zum maßgebenden obersten Organ der Korporationen ausgestaltet worden. Das ergibt sich vor allem daraus, daß sie selbst bestimmt über Vereinssatzung und Vereinszweck (§ 33 BGB) sowie über die Auflösung des Vereins (§ 41 BGB), daß sie zuständig ist für Bestellung und Abberufung des Vorstandes (§ 27 Abs.1 und 2 BGB) und der Liquidatoren (§ 48 Abs.1 BGB), daß sie im Zweifel auch andere Organe des Vereins wählt und daß § 32 BGB ganz allgemeine eine Vermutung zugunsten der Zuständigkeit der Mitgliederversammlung aufstellt. Unabdingbar hat die Mitgliederversammlung außerdem gemäß § 36 BGB stets in den Fällen zu entscheiden, die durch die Satzung bestimmt sind, und auch sonst stets dann, wenn das Interesse des Vereins es erfordert. - Ist die Mitgliederversammlung mithin mangels entgegenstehender Satzungsbestimmungen nach ihrer verfassungsmäßigen Zuständigkeit das oberste Vereinsorgan, dann steht ihr auch das Recht des § 27 Abs.3 BGB zu. Mithin erscheint der Vorstand des Vereins hinsichtlich seiner Geschäftsführung gleichsam als ein Quasibeauftragter der Mitgliederversammlung²⁾ und ist analog § 665 BGB ihren Weisungen unterworfen.³⁾ Bedeutsam jedoch ist, daß dieses grundsätzliche Machtverhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand durch Satzungsbestimmungen wesentlich zugunsten des Vorstandes verschoben werden kann und daß auch § 27 Abs.3 BGB nachgiebiges Recht ist. Gemäß § 40 BGB kann also durch die Vereinssatzung etwas anderes angeordnet werden.

-
- 1) vgl. dazu etwa Staudinger-Coing § 27 Bem.16, S.248 und RGR-K.z.BGB § 27 Anm.2, S.84. Staudinger-Coing aaO. vertritt darüber hinaus die Ansicht, daß das Widerrufsrecht des § 27 Abs.2 BGB der Mitgliederversammlung überhaupt nicht genommen werden könne und stets neben dem des Bestellungsorgans bestünde.
 - 2) Damit ist jedoch noch nichts über das Verhältnis von Vorstand und Mitgliederversammlung im allgemeinen ausgesagt.
 - 3) vgl. dazu Planck (Knoke) 4.Aufl., 1.Bd., § 27, Anm.6c; v.Tuhr § 36, III, S.511; Staudinger-Coing § 27, Bem.24, S.249

Für die Genossenschaft fehlt eine ähnlich eindeutige Regelung. Hier wird die Frage denn auch unterschiedlich beantwortet.

II. Die Ansicht Paulicks hinsichtlich der Regelung für das Genossenschaftsrecht

Zunächst ist auf die Ansicht Paulicks zu dieser Frage einzugehen, welcher einerseits Beschränkungen der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes durch (einfache) Mitgliederversammlungsbeschlüsse bis zu einem gewissen Grade für zulässig erachtet,¹⁾ den Vorstand aber andererseits als den Weisungen der Mitgliederversammlung nicht unterworfen bezeichnet.²⁾ Paulick unterscheidet also augenscheinlich zunächst einmal schon begrifflich zwischen Weisungen und den anderen Beschränkungen. Für das, was er unter Weisungen versteht, werden keine Beispiele angeführt. Als Beschränkung erwähnt Paulick die Bindung des Vorstandes an die Zustimmung des Aufsichtsrates. Bei diesen kargen Angaben erscheint es schwer, wenn nicht unmöglich, die Abgrenzung in dem dort gewollten Sinne mit Sicherheit treffen zu können.

Das Kriterium der Unterscheidung wird man wohl darin zu finden haben, ob ein Mitgliederversammlungsbeschluß selbst in die Geschäftsführungsentscheidungen eingreift oder nicht. Demnach wäre eine Teilung in folgende zwei Gruppen gegeben:

1. Sind die Mitgliederversammlungsbeschlüsse derart, daß sie dem Vorstand zwar die Entschlüsse der Geschäftsführung überlassen - also die Entscheidung darüber, ob ein Geschäft vorzunehmen ist oder nicht, und wenn ja, auf welche Weise -, ihn aber sonstwie beschränken, indem sie ihn zum Beispiel von der Zustimmung des Aufsichtsrates abhängig machen, so wären sie als Beschränkungen zu betrachten.
2. Ist es aber so, daß der Mitgliederversammlungsbeschluß selbst die Unterlassung oder die Vornahme eines bestimmten Geschäfts anordnet und für die Vornahme möglicherweise sogar die genauen Einzelheiten der Ausführung vorschreibt, dann wären diese Bestimmungen der Mitgliederversammlungsbeschlüsse - welche mithin die Entscheidungen und Beschlüsse der Geschäftsführung selbst treffen und in deren Ausführung durch genaue Regelungen eingreifen - als Weisungen zu bezeichnen.

Diese begriffliche Unterscheidung besteht insoweit zu Recht, als sicherlich ein gewisser Unterschied in der Intensität des Eingriffes

1) Paulick Lehrb.S.221, § 20, IV, 1g; ...soweit sie die leitende Stellung des Vorstandes nicht beseitigen.

2) Paulick Lehrb.S.220, § 20, IV, 1a.

in die Geschäftsführung des Vorstandes zwischen d e n Beschlüssen gegeben ist, die einerseits den Vorstand zum Beispiel für ein bestimmtes Geschäft oder einen Kreis von Geschäften an die Zustimmung des Aufsichtsrates binden, und denen, die andererseits dem Vorstand die Vornahme eines ganz bestimmten Geschäftes in der und der Ausführungsart vorschreiben. Diese, also die "Weisungen", stellen sicher den härtesten Eingriff in die Geschäftsführung des Vorstandes dar, regeln sie doch nicht nur den Umfang, sondern auch den Inhalt der Geschäftsführungstätigkeit.¹⁾

Entgegnen zu halten aber ist dieser Unterscheidung, daß alle Mitgliederversammlungsbeschlüsse, die in die Geschäftsführung eingreifen, gleich welcher Intensität sie sind, wie weit sie reichen, eins gemeinsam haben: sie sind an den Vorstand gerichtet und wollen ihn zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen verpflichten. Damit aber stellen sie sich alle rechtlich als Dienstvorschriften oder Anweisungen an den Vorstand dar.²⁾ Jene Verpflichtungswirkung wohnt allen gültigen Weisungen begrifflich notwendig inne. Deshalb enthält jede Weisung der Mitgliederversammlung an den Vorstand in Dingen der Geschäftsführung zugleich auch eine Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes. Das gilt auch für die Fälle, in denen dem Vorstand für den Einzelfall die Entscheidungsbefugnis völlig entzogen wird, da diese Entziehung als Beschränkung der allgemeinen Entscheidungsbefugnis des Vorstandes in Dingen der Geschäftsführung aufgefaßt werden kann. Die Einstufung in "Weisungen" und "Beschränkungen" wäre also nur noch sinnvoll als Unterteilung der Anweisung je nach der Intensität ihres Eingriffs in die allgemeine Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes. Ob eine solche Unterscheidung in diesem Zusammenhang tatsächlich von Bedeutung ist, weil sie sich rechtfertigt durch verschiedene rechtliche Auswirkungen für "Weisungen" und "sonstige Beschränkungen" - etwa entsprechend der Meinung Paulicks, daß der Vorstand Weisungen nicht, wohl aber sonstigen Beschränkungen seitens der Mitgliederver-

1) Als Grenze würde diesen Mitgliederversammlungsbeschlüssen - wie allen anderen auch - nur entgegenstehen, daß sie nicht gegen Gesetz und Satzung verstoßen dürften und nicht dazu führen könnten, auch noch die Ausführung der Weisungen dem dazu zuständigen Vorstand zu nehmen und etwa der Mitgliederversammlung selbst zu übertragen; (vgl. oben S.37 dieser Arbeit und Anm. 4 das.; Schmidt S.118; Pflugbeil S.46 Abs.2)

2) vgl. Krackenberger § 27 Anm.2, S.212; Maiwald S.26; auch Pflugbeil S.46 spricht in diesem Zusammenhang von "Anweisungen".

sammlung unterliegt - zeigt die Prüfung der Ansicht Paulicks.

Paulick führt aus, daß der Vorstand als eigenverantwortlicher Leiter der Genossenschaft den Weisungen (im Gegensatz zu den Beschränkungen) der Mitgliederversammlung nicht unterworfen sei.¹⁾ Da er an anderer Stelle²⁾ unter Geschäftsführung alles das zusammenfaßt, was dazu gehört, die Genossenschaft ordnungsgemäß zu leiten, ergibt sich, daß Paulick davon ausgeht, die Mitgliederversammlung könne dem Vorstand keine Weisungen in der Geschäftsführung erteilen. Eine nähere Begründung dieser Ansicht wird nicht gegeben. Sie wird dann wohl aus den beiden vorhergehenden Feststellungen³⁾ zu folgern sein, daß die Geschäftsführung dem Vorstand allein und in eigener Verantwortung obliege.⁴⁾ Wenn das der Fall wäre, dann dürfte die Mitgliederversammlung in der Tat nicht die Entscheidungen der Geschäftsführung selbst treffen, also keine Weisungen erteilen und durch deren bindende Kraft den Vorstand von seiner Verantwortung befreien.⁵⁾ Aber jene Voraussetzung kann nach dem geltenden Recht nicht als richtig anerkannt werden. Dem Vorstand obliegt nur hinsichtlich der gesetzlich ausdrücklich geregelten Pflichten die Geschäftsführung unentziehbar allein. Im ganzen anderen Bereich ist er schon teils durch das Gesetz beschränkt oder kann er durch die Satzung beschränkt und der Geschäftsführungsbefugnisse weitgehend entkleidet werden. Es fehlt die gesetzliche Bestimmung, die ihm in diesem Bereich die Geschäftsführungsbefugnis und die Verantwortung für die Geschäftsführungstätigkeiten allein übertragen hätte. Die (angenommene) Begründung Paulicks ist deshalb nicht richtig und seine Ansicht nach dem geltenden Genossenschaftsrecht nicht zu begründen.

Der von Paulick aufgezeigte Unterschied in der rechtlichen Behandlung von Weisungen und sonstigen Beschränkungen besteht also - wenigstens in der von ihm angeführten Art - nicht. Die Unterscheidung dürfte sachlich in diesem Zusammenhang bedeutungslos sein. Künftig wird Weisung im Sinne von Anweisung gebraucht, worunter also alle beschränkenden Vorschriften fallen, die die Mitgliederversammlung dem Vorstand in der Geschäftsführung machen kann, und damit der Terminologie in der sonstigen Literatur gefolgt.

1) Paulick Lehrb. S.220, § 20, IV, 1a

2) Paulick Lehrb. S.221, § 20, IV, 1f

3) Paulick Lehrb. S.220, § 20, IV, 1a

4) vgl. auch Glaß S.141

5) vgl. Hueck S.132, § 24, VII, 2a dazu, daß durch eine intern bindende gültige Weisung die Verantwortlichkeit des Vorstandes be-
seitigt wird.

III. Die Überwiegende Meinung der Literatur zu dieser Frage und die Kritik an ihrer Begründung aus § 27 Abs.1 Gen.Ges.

Soweit die Literatur sich sonst über Weisungen der Mitgliederversammlung an den Vorstand in Dingen der Geschäftsführung ausspricht, nimmt sie ganz überwiegend deren Zulässigkeit an.¹⁾

Diesem Ergebnis ist für das geltende Recht voll und ganz zuzustimmen. Den gegebenen Begründungen kann jedoch nicht - zumindest nicht uneingeschränkt - gefolgt werden. Abgesehen von dem Teil der Literatur, der gar keine ausdrückliche Begründung dafür anführt,²⁾ wird das Ergebnis überwiegend auf § 27 Abs.1 Gen.Ges. gestützt. Dies geschieht teils ausdrücklich,³⁾ teils kann es aus dem Zusammenhang gefolgert werden.⁴⁾

Jenes Ergebnis aus § 27 Abs.1 herzuleiten, erscheint bei dem Wortlaut dieser Bestimmung von vornherein als verwunderlich. § 27 Abs.1 spricht zunächst einmal nur von Beschränkungen, nicht aber von Weisungen, die die Mitgliederversammlung dem Vorstand erteilen kann. Die Überwiegende Meinung in der Literatur geht also offenbar ganz selbstverständlich davon aus, daß auch Weisungen unter den hier verwandten Begriff der "Beschränkungen" fallen. Sie unterscheidet mithin nicht zwischen Weisungen und Beschränkungen, sondern versteht den Begriff der Beschränkung in § 27 Abs.1 dahin, daß damit jegliche Anweisung an den Vorstand gemeint ist.⁵⁾ Dem ist zu folgen, da jede Weisung der Mitgliederver-

- 1) Schumann § 53, III, 1, S.410; Schröder DJZ 1936, Sp.292; Krackenberger § 27 Anm.2, S.211/212; Maurer § 41 Anm.7, S.189 und § 27 Anm.3 S.160; Rieß S.186, II, § 36; Möhring S.46 in Verbindung mit Seite 70; vgl. auch Waldecker S.222, § 13, VIII, 1c; indirekt auch Deumer S.272 in Verbindung mit S.279; Grünfeld-Hildebrand S.59, 4e; Pflugbeil S.8 und S.46; Holthöfer S.37; Maiwald S.25/26; Kolbe S.42; wohl auch: Ibscher I S.6 und Giffhorn S.22; vgl. dazu auch Reinhardt ZfgGW. Bd.1, 1951, Heft 3/4, S.206 ff., 213; Ref.u.Mat.zur Reform S.45, X; und K.Lehmann, Lehrb.d.HGB, § 86, 6, S.421, die das Ergebnis nicht aus § 27 Abs.1 Gen.Ges. herleiten; Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.117
- 2) Grünfeld-Hildebrand aaO.; wohl auch Ibscher aaO. und Giffhorn aaO.
- 3) Pflugbeil S.46 Abs.3; Maiwald aaO.; Möhring aaO.; Maurer aaO.; Rieß aaO.; Kolbe aaO.
- 4) Schumann aaO.; Schröder aaO.; Krackenberger aaO.; Holthöfer aaO.; Kolbe aaO.
- 5) vgl. dazu näher Seite 65 dieser Arbeit. § 27 Abs.1 spricht von internen Beschränkungen der Befugnis, die Genossenschaft zu vertreten, meint also interne Beschränkungen der allgemeinen Vertretungsbefugnis des Vorstandes. Es ist die Summe der Zuständigkeit des Vorstandes in Sachen der Vertretung gemeint, nicht aber jeder Summand, die einzelnen Vertretungsbefugnisse. Dann aber kann auch die durch eine Weisung möglicherweise erfolgende Entziehung einer Entscheidungsbefugnis im Einzelfall als Beschränkung der allgemeinen Befugnis aufgefaßt werden.

sammlung an den Vorstand tatsächlich eine Beschränkung des Vorstandes enthält ¹⁾ und keine Anzeichen dafür gegeben sind, daß diese Beschränkungen nicht unter den Begriff der "Beschränkungen" in § 27 Abs.1 fallen sollten. Entgegen dem ersten Anschein ergibt sich mithin insoweit nichts aus dem Wortlaut des § 27 Abs.1, was gegen die überwiegend vertretene Begründung spricht.

§ 27 spricht jedoch ferner in seinen beiden Absätzen seinem Wortlaut nach nur von Beschränkungen der Vertretungsbefugnis. Der Begriff der Geschäftsführung dagegen wird gar nicht erwähnt. Wenn man von der wohl unbestrittenen Ansicht ausgeht, daß Vertretung und Geschäftsführung nicht zusammenzufallen brauchen und begrifflich nicht identisch sind, ²⁾ erscheint es also von vornherein merkwürdig, wenn zu der Begründung der These, daß die Mitgliederversammlung dem Vorstand Beschränkungen in der Geschäftsführung auferlegen kann, mit § 27 Abs.1 eine Bestimmung herangezogen wird, die diese Möglichkeit ihrem Wortlaut nach nur hinsichtlich der Vertretungsbefugnis (intern) gibt. ³⁾

Eine eventuell mögliche Erklärung wäre, daß dem Gesetzgeber des Jahres 1889 der Begriff der Geschäftsführung im Gegensatz zu dem der Vertretung noch nicht bekannt gewesen ist und er den gesamten Tätigkeitsbereich des Vorstandes mit den Bestimmungen über die Vertretung geregelt hat. Diese Annahme aber ist schon dadurch widerlegt, daß das Gesetz selbst den Begriff der Geschäftsführung an verschiedenen Stellen gebraucht, so z.B. in den §§ 38 Abs.1, Satz 1, 43 Abs.1, 42 Abs.1; in § 42 Abs.1 sogar neben dem der Vertretung. Er war ihm also sehr wohl bekannt. In § 27 Abs.1 ist deshalb sicherlich eine Regelung der Vertretungsbefugnis gegeben, nämlich die Normierung der internen Beschränkbarkeit der gleichen Vertretungsbefugnis, die der Absatz 2 im Außenverhältnis für unbeschränkbar erklärt. So wird denn auch richtigerweise bei den Erörterungen zu § 27 Abs.1 in der Literatur von den Beschränkungen der Vertretungsbefugnis (und nicht der Geschäftsführungsbefugnis) gesprochen. ⁴⁾ Es erscheint aber nicht ohne weiteres angängig, die Vorschriften über die Vertretung auch auf die Geschäfts-

1) vgl. Anm.5 der Vorseite dieser Arbeit

2) vgl. Matthias § 128, II, A, 3a, S.358

3) Auch wäre es verwunderlich, wenn der Gesetzgeber, der die Geschäftsführung selbst nicht allgemein geregelt hat, wohl aber mit § 27 Abs.1 ihre Beschränkungsmöglichkeit ausdrücklich allgemein normiert hätte.

4) vgl. etwa Meyer-Meulenbergh § 27 Anm.1, S.97 und § 24 Anm.1a S.86; Waldecker S.239; Deumer S.281; Schmidt S.119; Nagel § 27 Anm.1 S.54; Piltz-König § 27 Anm.1 S.87

führung anzuwenden. Will man derartiges trotz des dagegen sprechenden Wortlautes tun, dann kann es nur aus dem allgemeinen Verhältnis der Vertretung zur Geschäftsführung heraus erklärt und begründet werden. Dieses Verhältnis jedoch wird unterschiedlich bestimmt.

Maiwald ¹⁾ z.B. gibt die Unvereinbarkeit der Folgerung, § 27 Abs.1 enthalte die allgemeine Beschränkungsmöglichkeit der Geschäftsführungsbefugnis, mit dem Wortlaut des § 27 Abs.1 zu, hält sie aber nur für scheinbar. Zwar werde in beiden Absätzen nur von der Befugnis, die Genossenschaft zu vertreten, gesprochen, die Bedeutung dieser Worte sei aber in beiden Absätzen verschieden. Während Absatz 1 von der Vertretung nach innen handle, die man als Geschäftsführung aufzufassen habe, handle Absatz 2 von der Vertretung nach außen, - die dann also wohl als die eigentliche Vertretung aufzufassen wäre. - Wie Maiwald unterscheidet auch Utendörfer ²⁾ die Vertretungsbefugnis nach außen von der nach innen und faßt diese als Geschäftsführung auf. Demgegenüber unterscheidet Ibscher ³⁾ Vertretung nach außen, Vertretung nach innen und Geschäftsführung. Waldecker ⁴⁾ scheint die Vertretung in den Vordergrund zu rücken und die Geschäftsführung als deren Teil - durch jene mitgeregelt - zu betrachten, während er auf Seite 119 einen noch weiteren Begriff der Vertretung zugrunde legt. Bei Schumann ⁵⁾ findet sich der Satz: "Die Vertretungsmacht, welche alle Geschäftsführungsmaßnahmen umfaßt, kann nach außen nicht beschränkt werden." Hier erscheint also auch der Vertretungsbegriff als der umfassendere. Rieß ⁶⁾ wiederum nimmt an, daß die Geschäftsführung nur eine andere Seite der Vertretung ist.

Dieses so unterschiedlich beurteilte Verhältnis von Geschäftsführung und Vertretung gilt es zu klären.

Festgestellt wurde bereits, daß Geschäftsführung und Vertretung nicht zusammenzufallen brauchen und nicht identisch sind. Sie werden vom Gesetz meist streng unterschieden (vgl. z.B. §§ 709 - 713 und 714 BGB; §§ 26 und 27 Abs.3 BGB; §§ 114 ff. und 125 ff. HGB). Unter der Vertretungstätigkeit des Vorstandes ist das rechtsgeschäftliche Handeln des

1) Maiwald S.25

2) Utendörfer S.15

3) Ibscher I S. 5

4) Waldecker S.225

5) Schumann S. 410, § 53, III, 1

6) Rieß S.182, § 36, IV

Vorstandes für die Genossenschaft nach außen im Verhältnis zu Dritten genauso zu verstehen wie das Führen von Prozessen für die Genossenschaft. Sie erstreckt sich auf Rechtsgeschäfte und Prozesse aller Art.¹⁾ Demgegenüber umfaßt der (bisher gebrauchte) Begriff der Geschäftsführung im engeren Sinne die Führung aller derjenigen Geschäfte, die zur internen Leitung der Genossenschaft erforderlich sind, mit Ausnahme der Vertretungstätigkeit.²⁾ Die Geschäftsführung wird also im Innenverhältnis, die Vertretung im Verhältnis nach außen wirksam. Ob mithin ein Akt der Vertretung oder der Geschäftsführung vorliegt, richtet sich vor allem danach, ob die Handlung nach außen hervortritt oder nicht.

Bei Zugrundelegung dieses Begriffes der Geschäftsführung im engeren Sinne, der die Vertretungstätigkeiten ausnimmt, ergibt sich ein reines Nebeneinander der Vertretungs- und Geschäftsführungstätigkeiten, ohne irgendwelche Überschneidungen. Für die Geschäftsführung im engeren Sinne kann mithin in § 27 Abs.1 Gen.Ges. sicher keine Regelung gefunden werden.

Es besteht jedoch noch der Begriff der Geschäftsführung im weiteren Sinne.³⁾ Auf ihn einzugehen ist hier erforderlich, um das Wesen der Geschäftsführung im Gegensatz zur Vertretung sowie ihr Verhältnis zueinander endgültig und abschließend herausstellen zu können. Dieser Begriff der Geschäftsführung im weiteren Sinne bezeichnet ganz allgemein die auf die Verfolgung des Gesellschaftszweckes gerichtete Tätigkeit rechtsgeschäftlicher und tatsächlicher Art für die Genossenschaft und wird damit zu einem Sammelbegriff für die gesamte Tätigkeit des Vorstandes. Bei Zugrundelegung dieses Begriffes der Geschäftsführung kann ein und dieselbe Handlung zugleich Vertretungs- wie Geschäftsführungshandlung sein, je nachdem, ob die Tätigkeit vom Außenverhältnis oder vom Innenverhältnis her betrachtet wird. Da z.B. der Abschluß von notwendigen Rechtsgeschäften mit Dritten oder die Führung von Prozessen, wie überhaupt jede der erforderlichen Vertretungshandlungen, ebenfalls zu den Tätigkeiten gehören, die auf die Verfolgung des Genossenschaftszweckes gerichtet sind, ist mithin jeder Akt der Vertretung zugleich auch eine Geschäftsführungsmaßnahme.⁴⁾ Nicht aber gilt die Umkehrung dieses Satzes; denn es gibt eine ganze

1) vgl. oben Seite 3 ff. dieser Arbeit und Cosack, Lehrb.d.BGB S.104; Cosack-Mitteis § 12, S.24

2) vgl. oben Seite 15 dieser Arbeit

3) vgl. oben Seite 15 und Anm. 3 das.

4) Jeder Kaufvertragsabschluß für die Genossenschaft z.B. ist gleichzeitig Vertretungshandlung und Akt der Geschäftsführung.

Reihe von rein internen Geschäftsführungsakten (z.B. die Führung von Büchern, die Aufstellung des Jahresabschlusses), die gar nicht nach außen hervortreten und deshalb auch nie zu den Vertretungstätigkeiten gehören. Sie sind zusammengefaßt unter dem Begriff der Geschäftsführungshandlungen im engeren Sinne. Es gibt also zwar keinen Akt der Vertretung, der nicht zugleich eine Geschäftsführungshandlung darstellt, wohl aber gibt es Geschäftsführungsmaßnahmen, die nicht zugleich Vertretungsakte sind.¹⁾

Geht man von diesem zutreffenden Verhältnis von Geschäftsführung und Vertretung aus, dann enthält § 27 Abs.1 tatsächlich auch eine gesetzliche Ermächtigung für Mitgliederversammlungsbeschlüsse, dem Vorstand Anweisungen zu erteilen, jedoch nur hinsichtlich aller derjenigen Handlungen des Vorstandes, die Vertretungs- und Geschäftsführungsakte zugleich sind. Für diesen Bereich ist in § 27 Abs.1 also tatsächlich ein Weisungsrecht der Mitgliederversammlung in Dingen der Geschäftsführung begründet, aber auch nur insoweit; denn § 27 Abs.1 trifft keinerlei Regelung über den Bereich der Geschäftsführung im engeren Sinne, in dem die Vertretungshandlungen nicht mit enthalten sind. Als Folgerung aus § 27 Abs.1 ergibt sich deshalb richtig nur, wie Deumer ²⁾ bemerkt, daß der Vorstand bei seiner Geschäftsführung der Genossenschaft gegenüber verpflichtet ist, die Beschränkungen seiner Vertretungsmacht, welche durch Mitgliederversammlungsbeschlüsse gemäß § 27 Abs.1 festgesetzt sind, einzuhalten. Bei Weisungen in rein internen Geschäftsführungsangelegenheiten handelt es sich aber nicht um Beschränkungen der Vertretungsmacht. Für die Geschäftsführung im engeren Sinne kann das Weisungsrecht der Mitgliederversammlung deshalb nicht aus § 27 Abs.1 hergeleitet werden. Die überwiegend gegebene Begründung, daß § 27 Abs.1 die Grundlage des Weisungsrechtes der Mitgliederversammlung ganz allgemein hinsichtlich der gesamten Ge-

1) vgl.dazu Hueck § 8, I, 2 Abs.3 auf S.33 und die das. in Abs.2 gegebenen Beispiele; vgl. auch Utendörfer S.13, der die Vertretung als einen Teil der Geschäftsführung im weiteren Sinne bezeichnet und der damit sicher das Gleiche meint, nur außer acht läßt, daß der Ausdruck "Teil" hier nicht glücklich ist, weil man die Tätigkeiten des Vorstandes für die Gesellschaft eben gerade nicht in zwei Teile, die Geschäftsführung - die Vertretung, aufteilen kann. Will man bei seinem Bilde bleiben, müßte man sagen, die Tätigkeiten des Vorstandes für die Genossenschaft bestehen zunächst in denen der Geschäftsführung im engeren Sinne, und der Rest ist sowohl Vertretungstätigkeit als auch Geschäftsführungstätigkeit im weiteren Sinne, die, da sie auch die Geschäftsführungshandlung im engeren Sinne umgreift, der umfassende Begriff, eben ein Sammelbegriff für die Aufgaben des Vorstandes ist.

2) Deumer S.266, § 47 Anm.3

schäftsführung enthalte, ist mithin als zu weitgehend und dem geltenden Recht nicht entsprechend abzulehnen.

IV. Die hier vertretene Begründung

1) Die Prüfung, ob eine Lücke im Genossenschaftsgesetz vorliegt

Fraglich ist, ob jenes Ergebnis zu dem Schluß nötigt, daß der Wille des Gesetzes dahin geht, der Mitgliederversammlung zu verwehren, die dem Vorstand zugewiesene Geschäftsführung im engeren Sinne durch einfache Mitgliederversammlungsbeschlüsse beschränken zu können - oder ob nicht vielmehr eine Lücke im Genossenschaftsgesetz vorliegt. Eine unterschiedliche Behandlung der verschiedenen Geschäftsführungsbereiche wäre durchaus sinnvoll, erscheint doch die gesetzliche Ermächtigung zu einer Beschränkung derjenigen Geschäftsführungshandlungen, die auch Wirkungen nach außen zeitigen und zugleich Vertretungshandlungen sind, als wesentlich wichtiger, da sie für die Genossenschaft in der Regel einschneidendere Folgen haben als die rein internen Geschäftsführungsmaßnahmen. Bei diesen wäre eine Beschränkungsmöglichkeit also nicht so dringlich. Für eine derartige Bestimmung des Willens des Gesetzes liegt jedoch kein Anhaltspunkt vor. Im Gegenteil ist noch einmal hervorzuheben, daß die Geschäftsführung im Genossenschaftsgesetz im Gegensatz zur Vertretung absichtlich ausdrücklich und allgemein nicht geregelt worden ist. Diesem Grunde entspringt dann folgerichtig auch das Fehlen einer Bestimmung, die eine Beschränkungsmöglichkeit der allgemeinen Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes normiert. Daß § 27 Abs.1 zugleich auch eine Beschränkungsmöglichkeit für einen Teil der Geschäftsführungsbefugnisse beinhaltet, entspringt dem allgemeinen Verhältnis von Geschäftsführung und Vertretung und ändert nichts an jener Feststellung. Das Genossenschaftsgesetz enthält keine Bestimmung wie die des § 103 Abs.2 Akt.Ges. oder die des § 27 Abs.3 BGB, also weder eine Vorschrift, die eine Beschränkung des allgemeinen Geschäftsführungsbereiches der Mitgliederversammlung verbietet,¹⁾ noch eine, die es ihr ausdrücklich und für den Gesamtbereich gestattet. Da weder durch Auslegung noch durch Analogie eine dementsprechende Regelung dem Genossenschaftsgesetz selbst entnommen werden kann, liegt eine Lücke im Genossenschaftsgesetz vor.

1) so richtig Ref. und Mat. zur Reform S.9 ff., hier S. 45 im Anschluß an Reinhardt ZfgW., 1951, Bd.1, Heft 3/4, S.213

Ob zu deren Schließung die Vorschriften des Aktiengesetzes oder die des allgemeinen Vereinsrechts des Bürgerlichen Gesetzbuches herangezogen werden können, erscheint fraglich und ist danach zu beurteilen, ob und inwieweit jene Bestimmungen in den Aufbau und in die Eigenart des Genossenschaftsrechts passen und den genossenschaftlichen Prinzipien Rechnung tragen.

2) Die Frage nach der entsprechenden Anwendbarkeit
des § 103 Abs.2 Akt.Ges.

Für die Anwendbarkeit von aktienrechtlichen Vorschriften spricht, daß das Genossenschaftsgesetz geschichtlich unzweifelhaft zu einem Teil auf aktienrechtlichen Grundsätzen aufgebaut worden ist ¹⁾ und vor allem gerade auch die Verfassung der Genossenschaft weitgehend nach dem Vorbild der Verfassung einer Aktiengesellschaft des früheren Aktienrechts geschaffen worden ist und dieser sehr ähnelt. ²⁾ So wurde denn auch die entsprechende Anwendbarkeit von einzelnen aktienrechtlichen Vorschriften im Genossenschaftsrecht anerkannt, - allerdings bezogen auf das frühere Aktienrecht von vor 1937. ³⁾ Im Jahre 1937 erfolgte eine Reform des Aktienrechts, die das Führerprinzip, die weitgehende Stärkung des Vorstandes (der Verwaltung) auf Kosten der Macht der Hauptversammlung, gebracht hat. Dieses Führerprinzip ist im geltenden Genossenschaftsrecht nicht anerkannt. ⁴⁾ Ganz abgesehen von der Frage, ob damit nun schon allgemein die Anwendbarkeit von Vorschriften des neuen Aktiengesetzes auf das Genossenschaftsrecht ausgeschlossen ist, ⁵⁾ kann jedenfalls das als sicher festgestellt werden, daß alle diejenigen Vorschriften des neuen Aktiengesetzes, die jenes Führerprinzip geregelt und verankert haben, im Genossenschaftsrecht nicht angewendet werden können. Zu ihnen gehört § 103 Abs.2 Akt.Ges. Es geht mithin schon aus diesem Grunde nicht an, seine Regelung, die eine Einmischung der Mitgliederversammlung in die Geschäftsführung nur dann zuläßt, wenn der Vorstand es verlangt, auf das Genossenschaftsrecht zu übertragen.

Es ist deshalb nicht möglich, die Lücke im Genossenschaftsrecht mit § 103 Abs.2 Akt.Ges. zu schließen.

1) J.v.Gierke § 51, VII, S.430; Deumer S.260 u. 35; Henzler ZAKDR. 1939, 264

2) K.Lehmann, Lehrb.d.HGB, S.488, § 109; Eiser ZBlHR.1931/134 ff. H.Lehmann HGB, § 55, I, S.268; Deumer aaO.; Rieß S.191

3) vgl.dazu vor allem Deumer aaO. und S.279, § 50

4) vgl.z.B. H.Lehmann, HGB, aaO.

5) vgl.insoweit J.v.Gierke 6.Aufl. § 51, VII, 3 S.373; Kolbe S.18

3) Die Untersuchung, ob § 27 Abs.3 BGB subsidiär angewendet werden kann

a) Die Frage nach der Anwendbarkeit der generellen Ver- einsvorschriften des BGB im Genossenschaftsrecht

Zur Klärung der Frage, ob im Gegensatz zu § 103 Abs.2 Akt.Ges. der § 27 Abs.3 BGB im Genossenschaftsrecht anwendbar ist, bedarf es zunächst der Untersuchung, ob überhaupt ganz allgemein die generellen Vorschriften des Vereinsrechts des BGB auf die Genossenschaft Anwendung finden können, - oder ob die von der weitaus überwiegenden Meinung anerkannte Geltung der §§ 28 Abs.1, 1) 29, 2) 31, 3) 35, 4) 48 5) BGB für die Genossenschaft nur Ausnahmefälle umschließt und damit bedeuten würde, daß alle anderen Bestimmungen des allgemeinen Vereinsrechts - so auch § 27 Abs.3 BGB - keine Anwendung im Recht der Genossenschaften finden können.

Diese Frage entstand wie für die Genossenschaft so auch bei der Aktiengesellschaft und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Für die Aktiengesellschaft wurde sie zunächst unterschiedlich beantwortet,⁶ jedoch war die Meinung, die gegen die Anwendbarkeit des allgemeinen Vereinsrechts Stellung nahm, von Anfang an in der Minderzahl. Die Praxis entschied sich letztlich einhellig für die Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften über die Vereine des BGB auch auf die Aktien-

- 1) vgl.z.B. Rieß S.189
 - 2) vgl.vor allem: RG Recht 1936, Nr.5155; JW 1936, 2311; Bayr.ObLG.in OLG 33, 2; KGJ 49, 274; Staudinger-Going § 29, II, 2, S.255; Schmidt S.104; Reinhardt ZfzGW, Bd.1, 1951, Heft 3/4 S.206 ff., 218; Enneccerus-Nipperdey § 109, I, 2 Anm.9 auf S.429; Soergel § 29 Anm. 1 S.132; Krakenberger Einl.3, S.8; Deumer S.269/270
 - 3) vgl.Krakenberger Einl.3 S.8; K.Lehmann Lehrb.d.HGB, S.374, § 70, 10 Anm.2; Parisius-Grüger IV d.Einl.S.28; RGZ 76, 48; 57, 93 ff., 95
 - 4) Krakenberger aaO.; Deumer S.34
 - 5) Krakenberger aaO.; Parisius-Grüger IV d.Einl. auf S.28; Deumer S.34
 - 6) dafür: Simon ZHR 49, 1 ff., 7 u.9; R.Fischer, Ehrenberg, III.Bd., S.1 ff., hier S.35, § 7, 2; Makower Vorbem.II zu § 178 und Zusammenstellung hinter § 319, S.877/878; Hölder vor § 21, S.128, Verein I; Planck (Knoke) 4.Aufl.1.Bd., vor § 21, I, 1 und 4; Oertmann Vorbem. vor § 21, VI S.46; Lehmann-Ring, Vorbem.3 vor § 178; Brodmann § 178 Anm.4; Windscheid-Kipp Zusatz zu § 57, S.225; Staub 6. u.7.Aufl. 1900, § 178 Anm.9, S.542
- dagegen: Pinner ZHR 50, 100 ff.; Rehbein Anm.2a zu §§ 21-54, S.37 Dernburg § 82, IV, S.233; Kohler Enc. S.576 § 7; Staub (Pinner) 8.Aufl. 1906 Anm.12 zu § 178

gesellschaft, sofern nicht deren Recht entgegenstand.¹⁾ Gleiches hatte auch für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung²⁾ zu gelten und ebenso für die Genossenschaft.³⁾ Es bestand Einigkeit in Rechtsprechung und Literatur darüber, daß das allgemeine Vereinsrecht des BGB subsidiär anwendbar war auf die Aktiengesellschaft, die Gesellschaft mit beschränkter Haftung und die Genossenschaft. An dieser allgemeinen Meinung ist auch heute, nach 1945 - für die Genossenschaft jedenfalls - festzuhalten;⁴⁾ denn die sie rechtfertigenden Gründe bestehen unverändert fort. Sie ergeben sich vor allem aus folgendem:

a1) Die eingetragene Genossenschaft ist gemäß § 17 Abs.1 eine juristische Person, und zwar eine juristische Person des Handelsrechts, da sie gemäß § 17 Abs.2 grundsätzlich als Kaufmann gilt. Ihre Rechtsgeschäfte, überhaupt ihre ganzen Rechtsverhältnisse, sind deshalb als "Handelssachen" im Sinne des Art.2 EGHGB aufzufassen.⁵⁾ Art.2 EGHGB bestimmt, daß in Handelssachen die Vorschriften des BGB insoweit zur Anwendung kommen, als nicht im HGB oder im EGHGB etwas anderes bestimmt ist. Damit ist das Bürgerliche Gesetzbuch als subsidiäre Rechtsquelle für das Handelsrecht bestimmt. Da das Genossenschaftsgesetz richtiger Ansicht nach zum Handelsrecht gehört⁶⁾ und ganz

-
- 1) vgl.dazu vor allem: RGZ 62, 56 ff., 59/60; KG RJA 11, 277 ff., 278; Da weder im HGB noch im EGHGB der Ausschluß der Bestimmungen des BGB angeordnet ist, können die §§ 21 bis 54 BGB gemäß Art.2 Abs.1 EGHGB auch für die Aktiengesellschaft angewendet werden. Dies haben Reichsgericht und Kammergericht in ständiger Rechtsprechung angenommen. So auch KGJ 34, 55; KG Recht 1929 Nr. 974; in Rechtsprechung und Literatur jetzt allgemein subsidiäre Geltung der allgemeinen Vereinsvorschriften anerkannt.
 - 2) vgl.insoweit Liebmann-Saenger § 1, Bem.1, S.20; RGZ 57, 93 ff., 95; RG JW 1908, 473; KG RJA 8, 267; KGJ 30, 130; 34, 170; Oertmann Vorbem. vor § 21, I, 8, S.89
 - 3) Bayr.ObLG in OLG 33, 2; KGJ 49, 274 ff.; Deumer S.33; Parisius-Crüger IV der Einleitung S.28; Krakenberger Einl.3, S.8 und Rieß S.4; Oertmann Vorbem.vor § 21, I, 8 S.89; Warneper § 21, VI, S.46; Lehmann-Ring Vorbem.3 vor § 178; Planck (Knoke) 4.Aufl. 1.Bd. vor § 21, I, 1 u. 4
 - 4) vgl.dazu Staudinger-Coing Vorbem.vor § 21, VI, 1 u.2, S.213 Bem. 17 u.18; Dabisch S.58, B; Böhle-Stamschräder vor § 21, I, 1), 6 Abs.8 S.23/24; Erman (Westermann) Vorbem.6 Abs.7 S.17 vor § 21 ff.; RGR-Kommentar zum BGB Vorbem.5 vor den §§ 21 ff. S.72; Palandt (Danckelmann) Vorbem.3 vor den §§ 21 ff.
 - 5) vgl.dazu statt vieler: Bayr.ObLG in OLG 33, 2 und KGJ 49, S.274 ff., 275.
 - 6) vgl.im einzelnen insbesondere: Deumer S.31 ff.; Parisius-Crüger IV d.Einl. S.28; Bayr.ObLG aaO.; KGJ aaO.; O.v.Gierke Arch.f. bürgerl.Recht Bd.19, S.144 ff (130/131)

allgemein ein Teil des vom BGB auf allen Rechtsgebieten stark beeinflussten Privatrechts ist,¹⁾ hat Gleiches für das Verhältnis des BGB zum Genossenschaftsgesetz zu gelten.

Welcher Rechtsmaterie des BGB, welcher Gruppe von Bestimmungen im einzelnen das subsidiäre Recht für die Genossenschaft zu entnehmen ist,²⁾ folgt daraus zwar noch nicht, ergibt sich jedoch aus der rechtlichen Grundstruktur der Genossenschaft.

b1) Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft wird durch § 1 Abs. 1 als "Gesellschaft von nicht geschlossener Mitgliederzahl" gekennzeichnet. Das Wort "Gesellschaft" ist dabei jedoch nicht in juristisch-technischem Sinne zu verstehen, sondern sollte nach dem Willen des Gesetzgebers nur zum Ausdruck bringen, daß es sich bei der Genossenschaft um eine Vereinigung mehrerer Personen zu einem privatwirtschaftlichen Zwecke handle; die Bezeichnung "Verein" hätte nach damaliger Auffassung mehr auf eine Vereinigung des öffentlichen Rechts hingedeutet und ist deshalb fallen gelassen worden.³⁾

Tatsächlich ist die Genossenschaft ihrer Struktur nach ein Verein des Privatrechts (im technischen Sinne).⁴⁾ Das ergibt sich daraus, daß bei ihr alle charakteristischen Merkmale eines Vereins vorliegen.⁵⁾ Sie ist eine freiwillige Vereinigung von Personen, die auf eine gewisse Dauer angelegt und zur Erreichung gemeinsamer Zwecke gegründet ist. Sie besitzt eine körperschaftliche Verfassung, die teilweise durch eine Vereinssatzung bestimmt wird. Ihren Organen, bzw. den Mitgliedern in Person, steht die Verwaltung der genossenschaftlichen

-
- 1) vgl. auch Schilling in Hachenburg, allgem. Einl. 3, S. 63/64 für GmbH
 - 2) vgl. für die OHG § 105 Abs. 2 HGB: Verweis auf die Bestimmungen über die bürgerl.-rechtl. Gesellschaft.
 - 3) Parisius-Crüger Anm. 2 zu § 1; Glaß S. 58; Proebst Anm. 1 zu § 1 S. 13; Coulon S. 28; Waldecker S. 35
 - 4) So die weit überwiegende Meinung: v. Bülow, Holdheim IX, 273 ff.; Leist S. 1; v. Tuhr S. 467, § 33, II; Deumer S. 55; Haff S. 69, § 4, III, 2b; Oppenheimer Jehr. Jahrb. 47, 117; indirekt Lehmann AT § 60, I, 5a S. 406; Coulon S. 27; Paulick Lehrb. S. 50 § 5, II; Krakenberger Einl. 2 S. 4; Cosack Lehrb. d. HGB, § 239, 6a, I, 1, S. 546; K. Lehmann Lehrb. d. HGB, § 105, 2, S. 476; O. v. Gierke in v. Holtzendorff-Köhler I. Bd., § 60, 1, S. 966 und 967; H. Lehmann HGB, § 53, I, 1, S. 262: "Verein im technischen Sinne."; Stolz S. 4; Geiler Gruchot Beitr. Bd. 65, 134 ff., 137; Messerschmidt S. 169; vgl. dazu auch Neudörfer S. 54: das österreichische Gesetz verwendet bewußt "Verein".
 - 5) H. Lehmann AT S. 403 § 60, I, 1 definiert: "Der Verein ist eine zur Erreichung eines gemeinsamen Zweckes gegründete freiwillige Personenvereinigung, die auf die Dauer angelegt, vom Wechsel der Mitglieder unabhängig und mit einer körperschaftlichen Verfassung versehen ist, sowie einen Gesamtnamen führt." vgl. auch Palandt Vorbem. 1 vor § 21; RGZ 76, 20 ff., 28

Angelegenheiten zu. Die Genossenschaft wird als einheitliches Ganzes aufgefaßt und führt einen Gesamtnamen.¹⁾ Die weiterhin zu fordernde "Unabhängigkeit des Bestandes vom Mitgliederwechsel" ergibt sich aus dem Merkmal der "nicht geschlossenen Mitgliederzahl". Diese durch § 1 Abs.1 für die eingetragene Genossenschaft bindend festgelegte Nichtgeschlossenheit der Mitgliederzahl bedeutet, daß stets ein Wechsel der Mitglieder, sei es durch Eintritt oder Austritt, möglich sein muß, ohne daß dadurch der Bestand der Genossenschaft berührt werden darf.²⁾ Darf mithin auch durch das Statut das Recht des Genossen auf Kündigung der Mitgliedschaft nicht entzogen werden³⁾ und ferner weder eine feste Anzahl von Mitgliedern vorgesehen sein noch das Bestehen der Genossenschaft an die Mitgliedschaft bestimmter Personen gebunden werden,⁴⁾ so kann im Statut doch die Aufnahme an bestimmte Bedingungen geknüpft werden⁵⁾ und die Mitgliederzahl nach oben oder unten begrenzt werden.⁶⁾ Trotz dieser Einschränkungen und Besonderheiten aber ist damit grundsätzlich festgelegt, daß die eingetragene Genossenschaft unabhängig von der Zugehörigkeit bestimmter Mitglieder existiert, daß Veränderungen der Mitgliederzahl nicht zugleich auch Veränderungen oder Umwälzungen in der rechtlichen Struktur der Genossenschaft bedeuten.⁷⁾ Auch die Genossenschaft ist also "unabhängig vom Mitgliederwechsel". Ihre Rechtsfähigkeit erwirbt sie mit der Eintragung in das Genossenschaftsregister.

Daß der eingetragenen Genossenschaft alle diese Merkmale zu eigen sind, stempelt sie klar zu einem rechtsfähigen Verein, und zwar kann sie, da der von ihr gemäß § 1 verfolgte Förderungszweck wirtschaftlicher Art ist, als "wirtschaftlicher Verein"⁸⁾ und, da sie ferner gemäß § 17 Abs.2 als Kaufmann gilt und das Genossenschaftsrecht zum Handelsrecht gehört, als "Verein des Handelsrechts"⁹⁾ bezeichnet werden. So wird die eingetragene Genossenschaft vom Gesetz selbst in § 6 Abs.2 HGB als Verein bezeichnet.¹⁰⁾ Sie gehört ferner unstr-

1) vgl. zu alledem: Westermann S.78; Plückebaum S.12; Paulick Typenbeschränkung S.106/107

2) Giffhorn S.16; Nagel Anm.2 zu § 1 S.9; Westermann S.83

3) Meyer-Meulenbergh § 1 Anm.1a S.6

4) Giffhorn aaO.

5) RGZ 62, 303 ff., 307/308

6) Meyer-Meulenbergh aaO.; Westermann aaO.; Nagel aaO.

7) vgl. Granzow S.18; Giffhorn aaO.

8) Deumer S.55; Haff S.69, § 4, III, 2b; K. Lehmann Lehrb.d.HGB, § 105, 2, S.476/477

9) vgl. Plückebaum S.12 und Paulick Typenbeschränkung S.106

10) vgl. Baumbach-Duden § 6 Anm.3, S.31

tig zu den in § 22 BGB genannten Vereinen, die ihre Rechtsfähigkeit nach besonderen reichsgesetzlichen Vorschriften erwerben. Auch für diese - neben der eingetragenen Genossenschaft also etwa die Aktiengesellschaft und die Gesellschaft mit beschränkter Haftung - verwendet das BGB in § 22 die technische Bezeichnung "Verein", faßt sie also auch als Verein im Sinne des BGB auf.¹⁾

Für eine subsidiäre Anwendung von bürgerlich-rechtlichen Vorschriften im Genossenschaftsrecht - wie überhaupt im Recht der handelsrechtlichen Vereine - kommt also in erster Linie nicht wie für die OHG das Recht der bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft, sondern das Vereinsrecht des BGB in Betracht. Allerdings naturgemäß nicht in vollem Umfange; denn trotz der Gemeinsamkeit so vieler Merkmale mit den Vereinen des BGB unterscheidet sich die Genossenschaft von diesen durch den von ihr verfolgten Zweck und die dadurch bedingte rechtstechnische Ausgestaltung. Diese muß - wie bei allen handelsrechtlichen Vereinen - insbesondere auf die Bedürfnisse des Geschäftslebens, die Verkehrssicherheit und die Berücksichtigung von Gläubigerinteressen abgestimmt sein.²⁾ Deshalb hat das Genossenschaftsgesetz die Verhältnisse der Genossenschaft im Hinblick auf die Anpassung an die für sie bestehenden Erfordernisse des Handelsverkehrs besonders geregelt, und nur die Grundlagen des Vereinsrechts, in denen allgemeine körperschaftliche Grundgedanken zum Ausdruck kommen und die in den allgemeinen Vereinsvorschriften der §§ 21 - 54 BGB geregelt sind, können auch für sie Geltung erlangen.

Entsprechendes gilt für das Aktiengesetz und für das Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, - so daß in den allgemeinen Vorschriften des Vereinsrechts des BGB die Normierung von generellen körperschaftlichen Grundregeln zu erblicken ist, die grundsätzlich für alle Körperschaften des privaten Rechts Geltung beanspruchen und gleichsam die Kodifizierung eines allgemeinen "Grundgesetzes" für Körperschaften enthalten. Stets jedoch kann es sich nur um eine subsidiäre Geltung selbst dieser Vorschriften handeln, und nicht bloß ausdrückliche Normen des Genossenschaftsgesetzes, sondern auch die durch Auslegung oder Analogie zu gewinnenden Regelungen des Genossenschaftsgesetzes verhindern die Anwendung des allgemeinen

1) vgl. dazu Warneyer § 21, VI, S. 46; Haff § 16; v. Tuhr § 33, II, S. 467; Waldecker S. 48; Staub 6. u. 7. Aufl. 1900, Art. 14 d. allgem. Einl. mit Art. 9 zu § 179 HGB

2) vgl. Westermann S. 78/79

Vereinsrechts des BGB auf die Genossenschaft. Unter Berücksichtigung dieser Grenzen also ist die Anwendung der §§ 21 - 54 BGB auch im Genossenschaftsrecht möglich und geboten.¹⁾

c1) Fraglich kann jedoch sein, ob es sich bei der subsidiären Anwendung dieser Bestimmungen um eine direkte oder eine analoge Anwendung handelt. Während Rieß und Schmidt, an einer Stelle auch Simon, von der entsprechenden Anwendung der allgemeinen Vereinsvorschriften ausgehen,²⁾ wird sonst in Rechtsprechung³⁾ und Literatur⁴⁾ stets nur von Anwendung, Geltung, subsidiärer Anwendung, nicht aber von entsprechender, bzw. subsidiär analoger Anwendung gesprochen. Die ganz überwiegende Meinung geht mithin augenscheinlich von einer direkten subsidiären Anwendung der Vereinsvorschriften im Genossenschaftsrecht aus. Auf den ersten Blick ist man geneigt, den Unterschieden zwischen der eingetragenen Genossenschaft und den Vereinen des BGB, bedingt durch den besonderen Zweck der Genossenschaft und die auf Grund dessen erfolgte rechtstechnische Ausgestaltung, eine insofern ausschlaggebende Bedeutung zuzumessen und zu einer analogen Anwendung zu gelangen, - trotz des gemeinsamen Strukturkerns von bürgerlich-rechtlichem Verein und eingetragener Genossenschaft. Bei näherer Betrachtung erweist sich jedoch die herrschende Gegenmeinung als richtig. Einmal ergibt sich aus Art.2 EGHGB und aus § 105 Abs.2 HGB, die beide die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches direkt - subsidiär - für anwendbar erklären, daß trotz der vom Verein verschiedenen Einzelausgestaltung der Aktiengesellschaft und der offenen Handelsgesellschaft eine direkte Anwendung der subsidiär geltenden Vorschriften des BGB vom Gesetz gewollt ist. Die Genossenschaft ist insoweit der Aktiengesellschaft gleich zu behandeln. Auch für sie gilt Art.2

-
- 1) vgl.dazu Bayr.ObLG in OLG 33, 2; Warneyer § 21, VI, S.46; Haff § 16; Parisius-Crüger IV d.Einl.; Deumer S.31 ff.; OLG 4, 256 ff.für GmbH; RGR-Komment.z.BGB Vorbem.5 vor den §§ 21 ff., S.72
 - 2) Rieß S.4, § 2; Schmidt S.104 z.B.; Simon ZHR 49,1 ff., 11
 - 3) KGJ 49 S.274 ff., 275; 34, 55; KG RJA 11, 277 ff. (278) für AG; RGZ 76, 48; Bayr.ObLG in OLG 33, 2 u.LZ 1927 Sp.856/857; OLG 4, 256 ff. für GmbH
 - 4) Oertmann Vorbem.vor § 21, I, 8, S.89; Parisius-Crüger aaO.; Deumer aaO.; RGR-Komment.z.BGB aaO.; Haff aaO.; v.Bülow Holdheim IX S.274; Waldecker S.47; v.Tuhr § 33, II, S.468; Enneccerus-Nipperdey Anm.9 zu § 109, I, 2, S.429; Dabisch S.58, B; Krakenberger Einl.3 S.7; Staudinger-Coing Vorbem.vor § 21, VI, 1 u.2, Bem.17 u.18, S.213; Planck (Knoke) 4.Aufl.1.Bd., vor § 21, I, 1; Erman (Westermann) Vorbem.6 Abs.7 vor §§ 21 ff. S.17; Warneyer aaO.; Palandt (Danckelmann) Vorbem.3 vor §§ 21 ff.; Denkschr.z.BGB S.6; Rießler DJZ 1900, 132 Anm.1; v.Bülow, Vereinsrecht des BGB S.16; Lehmann-Ring Vorbem.3 vor § 178; Schilling in Hachenburg allgem.Einl.3 S.63/64

EGHGB.¹⁾ Darüber hinaus wird sie von § 22 BGB selbst als Verein im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches bezeichnet, woraus zu schließen ist, daß die Vereinsvorschriften grundsätzlich direkte Anwendung auf die Genossenschaft zu finden haben, wenn sie überhaupt zur Anwendung gelangen.²⁾ Richtiger Ansicht nach handelt es sich deshalb bei der subsidiären Anwendung von Vereinsvorschriften des BGB im Recht der Genossenschaften ebenso wie im Recht der Aktiengesellschaften zum Beispiel um eine direkte Anwendung jener Bestimmungen.

Nach alledem ist der Vorstand einer Genossenschaft eigentlich in seiner Grundstruktur nichts anderes als ein Vereinsvorstand und die Mitgliederversammlung nichts anderes als die Mitgliederversammlung eines Vereins. Jedoch ist damit nur etwas über die Grundsituation der genossenschaftlichen Organisation ausgesagt. Noch nicht aber ist damit darüber entschieden, ob auch das spezielle vereinsrechtliche Verhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand hinsichtlich des Bereiches der Geschäftsführung (§ 27 Abs.3 BGB) auch im Genossenschaftsrecht gilt. Zwar gehört § 27 Abs.3 BGB zu den allgemeinen Vorschriften des bürgerlich-rechtlichen Vereinsrechts und ist somit grundsätzlich subsidiär im Genossenschaftsrecht anwendbar, fraglich jedoch ist, ob seine Regelung, die entsprechende Anwendung der §§ 664 ff. BGB auf die Geschäftsführung des Vorstandes, geeignet ist, die insoweit bestehende Lücke im Genossenschaftsgesetz zu schließen, d.h. mit Aufbau und Prinzipien des Genossenschaftsrechtes in Einklang steht.

b) Die Geltung von § 27 Abs.3 BGB im Aktienrecht
von vor 1937 und im Recht der Gesellschaften
mit beschränkter Haftung

Im Aktienrecht von vor 1937 wurde die Geltung von § 27 Abs.3 BGB überwiegend angenommen, ³⁾ von Simon aber abgelehnt.

Dieser begründete seine Ablehnung damit, daß § 27 Abs.3 BGB in jedem Falle die entsprechende Geltung des § 664 BGB anordne, während ohne

1) vgl. oben Seite 75 dieser Arbeit und die Literaturangaben in Anm.5 daselbst.

2) vgl. dazu auch Denkschrift zum BGB S.6

3) R.Fischer in Ehrenberg S.1 ff., hier S.35, § 7, 2; Makower § 319, III, b, S.877/878, vgl. auch S.885; K.Lehmann Lehrb.d.HGB. § 70, 10 Anm.2 S.374 u.DJZ 1904, Sp.961 ff., hier 962; Horowitz S.20 u.159; Jacobi, Festgabe f.Felix Dahn S.243 ff., 252; gegen Simon ZHR 49, 1 ff. S.11 Abs.2; und JZ 1904, S.778 ff.

§ 27 Abs.3 BGB bei entgeltlicher Geschäftsführung die Vorschriften über den Dienstvertrag zur Anwendung kommen würden, also gemäß § 675 BGB zwar auch die §§ 663, 665 - 670, 672 - 674 BGB, nicht jedoch § 664 BGB. Ein Ergebnis aber, wie es sich aus der Geltung des § 664 BGB auch im Aktienrecht ergeben würde, daß nämlich der Vorstand im Zweifel keine Beauftragten ernennen dürfte und gemäß § 278 BGB für deren Verschulden im gleichen Umfange wie für eigenes einzutreten habe, sei unleidlich und zudem vom Gesetzgeber nicht gewollt.

Diese Begründung überzeugt nicht. Ganz abgesehen davon, daß sich der von Simon aufgezeigte Unterschied in der Behandlung von entgeltlicher und unentgeltlicher Geschäftsführung bei Anwendung des § 27 Abs.3 in Verbindung mit § 664 BGB als rein formeller Art darstellt und materiell gar nicht gegeben ist, da recht besehen § 664 BGB keine Regelung enthält, die nicht auch so für den Dienstvertrag gilt,¹⁾ ist vor allem entscheidend, daß § 27 Abs.3 BGB nicht eine einzige, sondern eine ganze Reihe von Auftragsnormen für entsprechend anwendbar auf das Vereinsrecht erklärt. Aus der angeblichen Unanwendbarkeit der einen Bestimmung (des § 664 BGB für einen bestimmten Fall) folgt deshalb auch noch nicht die Unanwendbarkeit der anderen, etwa des § 665 BGB. Vielmehr ist mit Jacobi davon auszugehen, daß jede einzelne dieser Auftragsnormen auf ihre Anwendbarkeit im Aktienrecht zu prüfen ist.²⁾ Die Vereinbarkeit des in diesem Rahmen besonders interessierenden § 665 BGB, der den Vorstand den Weisungen des Auftraggebers - im Aktienrecht von vor 1937 eindeutig die Hauptversammlung²⁾ - unterwirft, mit dem Aktienrecht aber bestreitet auch Simon nicht.

Es ist also der Meinung zu folgen, die § 27 Abs.3 BGB für subsidiär anwendbar im Aktienrecht von vor 1937 erklärte und die Stellung von

1) So stellt Makower (§ 319, III b S.877/878) mit Recht fest, daß dem § 664 Abs.1 Satz 1 und Abs.2 beim Dienstvertrag der § 613 BGB entspricht, daß die Bestimmung des § 664 Abs.1 Satz 2 BGB auch für den Dienstvertrag selbstverständlich ist und daß schließlich § 664 Abs.1 Satz 3 BGB nichts anderes bestimmt, als was sich ohnehin schon aus § 278 BGB selbst ergibt, - der auch im Recht des Dienstvertrages gilt. Der weiteren Ansicht Makowers, daß es sich bei den "Gehilfen" des § 664 Abs.1 Satz 3 BGB nicht um die vom Vorstand namens der Gesellschaft angestellten und bevollmächtigten Beamten (was Simon aao.voraussetzen scheint), sondern um solche Gehilfen handelt, deren sich der Vorstand zur Erfüllung seiner ihm obliegenden eigenen Geschäfte im eigenen Namen bedient, ist zuzustimmen. (Beispiel: Privatschreiber eines Vorstandsmitgliedes). Deshalb ist nicht ersichtlich, weshalb ausnahmsweise bei der AG der Satz des § 664 Abs.1 Satz 3 BGB, daß der Vorstand für das Verschulden seines Gehilfen nach § 278 verantwortlich ist, nicht gelten soll.

2) Jacobi, Festgabe für Felix Dahn S.243 ff., hier 250

Vorstand und Hauptversammlung demzufolge als ein durch das Aktienrecht modifiziertes Verhältnis von Beauftragtem und Auftraggeber kennzeichnete.¹⁾ Das gilt um so mehr, als schon vor dem Inkrafttreten des BGB im In- und Ausland auf die Geschäftsführung des Vorstandes einer Aktiengesellschaft die Mandatsgrundsätze angewandt wurden.²⁾

Ganz entsprechend führen Liebmann-Saenger³⁾ für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung aus, daß hinsichtlich der Geschäftsführung neben den Bestimmungen des Gesetzes betreffend Gesellschaften mit beschränkter Haftung § 27 Abs.3 BGB Anwendung findet.

c) Die Vereinbarkeit der Regelung des § 27 Abs.3
BGB mit dem genossenschaftlichen Wesen

Was in dieser Beziehung für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung gilt und für die frühere Aktiengesellschaft galt, das dürfte auch im Genossenschaftsgesetz gelten. Dafür spricht jedenfalls eine starke Vermutung, da die Organisation der Genossenschaft stark an das ältere aktienrechtliche Vorbild angelehnt ist. Es finden sich weitgehend sogar wörtliche Übereinstimmungen der Gesetzestexte. Hinsichtlich der hier wesentlichen Teile ergibt sich, daß § 231 fr. HGB⁴⁾ dem § 24 Abs.1 Gen.Ges. entspricht, daß ebenfalls also eine ausdrückliche allgemeine Regelung der Vertretung gegeben ist, während eine entsprechende Regelung der Geschäftsführung fehlt. Die §§ 232 ff. fr.HGB enthalten die den §§ 25 ff. Gen.Ges. entsprechenden Vorschriften, und § 235 fr.HGB entspricht sogar genau dem § 27 Gen.Ges. Bei dieser gleichen Regelung der Geschäftsführung des Vorstandes in beiden Gesetzen spricht deshalb eine starke Wahrscheinlichkeit dafür, daß der im früheren Aktienrecht von vor 1937 geltende § 27 Abs.3 BGB auch im Genossenschaftsrecht Anwendung findet.

Diese Wahrscheinlichkeit wird noch verstärkt dadurch, daß weder das Gesetz, noch die Literatur - soweit ersichtlich - die Anwendbarkeit des § 27 Abs.3 BGB im Genossenschaftsrecht ausdrücklich verneint und das Schrifttum außerdem weitgehend bei der Aufzählung von anwendbaren Paragraphen des BGB ein "namentlich" oder "insbesondere" hinzufügt,⁵⁾ also zu erkennen gibt, daß auch andere Paragraphen des allge-

1) vgl.dazu z.B. Horowitz S.159 und Eckardt, NJW 59, 9

2) vgl.K.Lehmann DJZ 1904 Sp.961 ff., hier 962/963

3) Liebmann-Saenger § 1 Bem.1 S.20 und § 35 Anm.6 S.187

4) die §§ 178 bis 319 fr.HGB enthielten das Recht der Aktiengesellschaften vor 1937

5) vgl. etwa Deumer S.34; Parisius-Crüger IV d.Einl. S.28

meinen Vereinsrechts anwendbar sein können. Jene Wahrscheinlichkeit wird zur Gewißheit, wenn man sich klarmacht, daß die vereinsrechtliche Regelung des § 27 Abs.3 BGB in Verbindung mit § 665 BGB (analog): die Mitgliederversammlung kann dem Vorstand in der Geschäftsführung Weisungen erteilen, durchaus genossenschaftlichem Wesen entspricht und in das Gefüge des Genossenschaftsgesetzes paßt.

Die eingetragene Genossenschaft ist eine Selbsthilfegemeinschaft der in ihr zusammengeschlossenen Mitglieder und erhält ihre besondere Prägung neben der geltenden Selbstverwaltung und dem Grundsatz der Selbstverantwortung vor allem durch ihren besonderen Förderungszweck und die dadurch bedingte Identität von Kunde und Unternehmer. Diese Grundsätze, die in ihrer Gesamtheit Urgrund für Aufbau und Ausgestaltung der Rechts- und Wirtschaftsform Genossenschaft sind, haben überall im Genossenschaftsgesetz ihren mittelbaren Niederschlag gefunden. Ein Teil von ihnen ist ausdrücklich in § 1 Gen.Ges. zum Begriffsmerkmal der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft geworden.

Während Ausfluß des Selbstverwaltungsgrundsatzes vor allem ist, daß die Organe nur aus Genossen zusammengesetzt sein dürfen (vgl. § 9 Abs.2) und daß jeder Genosse ein unentziehbares Recht auf Sitz und Stimme in der Mitgliederversammlung hat, kommt die Selbstverantwortung der Mitglieder für das Schicksal ihrer Genossenschaft am deutlichsten darin zum Ausdruck, daß sie unbeschränkt oder beschränkt nachschulpflichtig sind, falls ihre Genossenschaft in Konkurs gerät.

Am eindrucklichsten jedoch ergibt sich das genossenschaftliche Wesen durch die Kennzeichnung des der Genossenschaft im Gegensatz zu allen anderen Gesellschaftsformen unseres Rechtes durch § 1 Gen.Ges. bindend vorgeschriebenen wirtschaftlichen Zweckes: der "Förderung des Erwerbs oder der Wirtschaft ihrer Mitglieder".¹⁾ In ihrer richtigen Bedeutung erfaßt, ist durch diese Bestimmung der Genossenschaft zwingend vorgeschrieben, die Eigenwirtschaften ihrer Mitglieder unmittelbar zu fördern;²⁾ d.h. die Genossenschaft hat ihren Mitgliedern nicht so wie andere Gesellschaftsformen lediglich mittelbare wirtschaftliche Vorteile in der Form eines Geldgewinnes aus den mit dritten Personen abgeschlossenen Geschäften zu verschaffen, sondern wirtschaftliche Vorteile vorwiegend durch die Benutzung der genossen-

1) Damit ist zwar nicht ausgeschlossen, daß die Genossenschaft auch ideelle Ziele verfolgt, jedoch müssen die materiellen Ziele stets überwiegen (vgl. Giffhorn S.12; Deumer S.54; Meyer-Meulenbergh § 1 Anm.1, S.7; Paulick Lehrb.S.53, § 5, II, 1b; KGJ 14, 43)

2) vgl. Giffhorn S.13; Coulon S.29; Paulick Lehrb.S.51, § 5, II, 1; Proebst S.14, § 1, Anm.3

schaftlichen Einrichtungen und durch ihre Sachleistungen zu vermitteln. Ihre wirtschaftliche Aufgabe erschöpft sich in Hilfsfunktionen. Die Genossenschaft stellt also einen Ergänzungs- und Hilfsbetrieb für die Mitgliederwirtschaften dar.¹⁾ Sie ist ihrem Wesen nach nicht Gewinnerzielungsbetrieb, sondern Kostendeckungsbetrieb.^{2) 3)} Genossenschaftliches Wirtschaften ist mithin nicht Selbstzweck, sondern allein auf die wirtschaftliche Besserstellung, die wirtschaftliche Freiheit der Mitglieder gerichtet.⁴⁾ Konsequenterweise hat deshalb das Genossenschaftsgesetz die freie Einzelpersönlichkeit des Genossen zur Grundlage der Genossenschaft gemacht. Das zeigt sich neben den im Genossenschaftsgesetz verankerten Grundsätzen der Selbstverwaltung und Selbstverantwortung der Genossen vor allem darin, daß die Mitglieder nicht als Träger eines Kapitals, sondern als Inhaber selbständiger Erwerbs- und Hauswirtschaften erfaßt werden, daß in der Mitgliederversammlung nach Köpfen abgestimmt wird und die Mitglieder ihre Rechte persönlich wahrzunehmen haben (§ 43 Abs. 2 und 4). Tragende Grundlage für das Gedeihen der Genossenschaft ist stets die persönliche Verbundenheit der Beteiligten und eine enge wirtschaftliche Verflechtung ihrer Einzelwirtschaften mit dem genossenschaftlichen Unternehmen, wozu vor allem ein echtes Zusammenwirken der Genossen in gegenseitiger Wechselwirkung erforderlich ist, ein Zusammenwirken, das hier darin besteht, daß die Genossen sich aktiv am Leben der Genossenschaft beteiligen, einen Teil ihrer Kraft in den Dienst der Gemeinschaft stellen, vor allem aber die genossenschaftlichen Einrichtungen benutzen.⁵⁾ Eindeutig steht also die Persönlichkeit des Genossen mit seiner Arbeits- und Willenskraft, mit seinen Ideen und seinem Wissen im Vordergrund. In der Zusammenfassung dieser Werte vor allem liegt Chance und Bedeutung der eingetragenen Genossenschaft und nicht in der Zusammenballung des verhältnismäßig geringen Kapitals der einzelnen Mitglieder. Zwar ist die Verfolgung des wirtschaftlichen Förderungszweckes nicht ohne Kapital denkbar - die Durchführung des genossenschaftlichen Zweckes macht häufig sogar erhebliche Investitionen er-

1) RGZ 135, S. 55 ff., 58

2) vgl. Paulick Lehrb. S. 52 § 5, II, 1a; Paulick Typenbeschränkung S. 103; Coulon S. 29

3) Die Genossenschaft würde ihren Zweck am idealsten erfüllen, wenn keine kapitalmäßigen Überschüsse erzielt würden, sondern jede erreichte Besserung den Mitgliedern direkt und unmittelbar in Gestalt von billigeren Leistungen der Genossenschaft zugute käme, - wenn das auch in der Praxis wohl nie rein durchzuführen ist (vgl. Schmidt S. 39)

4) vgl. dazu Westermann BlfG. 1954 S. 270 ff., hier 271

5) vgl. Paulick Lehrb. S. 5, § 1, III, 1a

forderlich ¹⁾ -, jedoch ist es nicht der beherrschende Faktor, wie etwa bei der Aktiengesellschaft. ²⁾ Es hat nur dienende Funktion. ³⁾ Die kapitalmäßige Beteiligung ist nur Folge der Mitgliedschaft, nicht aber, wie bei den Kapitalvereinen, die Mitgliedschaft Folge der Kapitalbeteiligung. ⁴⁾ Eine entscheidende Bedeutung kommt dieser nicht zu. ⁴⁾ Mit der Feststellung, daß das genossenschaftliche Handeln keinen Selbstzweck verfolgt, sondern nur die Mitgliederwirtschaften zu fördern hat, ist gleichzeitig dargetan, daß der genossenschaftliche Zusammenschluß diesen Betrieben und Wirtschaften der Mitglieder untergeordnet ist. Einige Funktionen sind von den Einzelunternehmen abgespalten und auf das genossenschaftliche Unternehmen übertragen worden und werden hier gemeinschaftlich ausgeführt. So stellt der genossenschaftliche Betrieb die gemeinschaftliche Fortführung eines Teiles der Tätigkeiten dar, die der einzelne vorher allein nur für seinen Betrieb ausgeübt hat oder hätte ausüben müssen. ⁵⁾ Die Feststellung daß die Genossenschaft nur Hilfsfunktionen zu erfüllen hat, ist mithin dadurch zu ergänzen, daß die wirtschaftlichen Träger und damit die Unternehmer der Genossenschaft die Mitglieder selbst sind. Sie betätigen sich unternehmerisch unter der Form der eingetragenen Genossenschaft. Sie alle sind die eigentlichen Unternehmer der Genossenschaft. ⁶⁾

Zusammen mit der Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Leistungen durch die Mitglieder führt diese Tatsache dazu, daß die Mitglieder einer Genossenschaft zugleich Kunden (Benutzer) und Unternehmer (Träger) ihrer Gesellschaft, zugleich Entscheidende und Betroffene sind. Von beiden Seiten her sind sie am wirtschaftlichen Wohlergehen ihres Verbandes interessiert, bildet sich eine enge persönliche Verbundenheit der Mitglieder untereinander und eine enge wirtschaftliche Verflechtung mit der Selbsthilfegemeinschaft. Als Mitunternehmer bringt der Genosse im "gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb", d.h. dem nach genossenschaftlichen Grundsätzen geleiteten Betrieb, ⁷⁾ der

1) vgl. Hofmeyer S.29; Westermann BllfG.1955, 593

2) vgl. Reinhardt ZfG. Bd.1, 1951, Heft 3/4, S.208

3) Lang-Weidmüller § 1 Anm.1; Neudörfer S.55; Paulick Lehrs. S.64

4) vgl. Westermann BllfG.1954, 270 ff., 271

5) vgl. statt vieler Gabriel S.1 mit weiteren Hinweisen

6) Riebandt-Korfmacher GWW 1952, 73 ff., hier 75; Reinhardt aaO. S.214

7) vgl. Plückebaum S.11; Paulick Reform S.26; Paulick Typenbeschränkung S.96/97; Hofmeyer S.44

Selbsthilfegemeinschaft zusammen mit den anderen Genossen wirtschaftliche Vorteile hervor, die er als Kunde dann durch Verwertung für seinen Einzelbetrieb genießt.¹⁾ Mit dieser - schlagwortartig zu kennzeichnenden - Identität von Kunde und Unternehmer ist ein weiteres untrügliches Merkmal einer jeden Genossenschaft gegeben; denn allen nichtgenossenschaftlichen Unternehmen stehen die Kunden "als dem Unternehmen fremde und mit ihm über den einzelnen schuldrechtlichen Vorgang hinaus nicht verbundene Kontrahenten" gegenüber.²⁾

Das Gesagte darf aber nicht zu dem Schluß verleiten, daß die Genossenschaft nichts anderes als die Summe einiger Individualwillen oder das Ausführungsorgan dieser Individualwillen, der Mitgliederwillen, ist. Vielmehr stellt die Genossenschaft eine überindividuelle Einheit dar, und die Mitgliederversammlung ist stets nur ein Organ dieser Einheit. Jene oben gekennzeichnete Betonung der Einzelpersönlichkeit, die, getreu dem Wesen der Genossenschaft als einer Selbsthilfegemeinschaft, im Genossenschaftsgesetz verankert worden ist, bedingt und rechtfertigt jedoch einmal den umfassenden Zuständigkeitskatalog der Mitgliederversammlung, die ja das Organ darstellt, in dem alle Mitglieder zusammengefaßt und zur unternehmerischen Mitgestaltung berufen sind. Zum anderen aber ergibt sich daraus auch, daß die Genossen in ihrer Gesamtheit letztlich das Recht haben müssen, zu entscheiden, was zur Unterstützung der Einzelbetriebe im Rahmen der Hilfsfunktion zu geschehen hat.³⁾ Deshalb ist Reinhardt³⁾ voll und ganz zuzustimmen, wenn er ausführt, der Vorstand habe insofern mehr die Stellung eines Beauftragten als die einer selbständig entscheidenden Stelle. Hinzukommt, daß die Mitgliederversammlung - nicht, wie bei der Aktiengesellschaft, der Aufsichtsrat - primär die Vorstandsmitglieder zu bestellen hat und auch darin ein Indiz dafür zu sehen ist, daß die Vorstandsmitglieder vom Genossenschaftsgesetz insoweit gleichsam als Beauftragte der Mitgliederversammlung angesehen werden.⁴⁾

1) Geiler Gruchot Beitr. Bd.65, 134 ff., 137; RFH in RStBl. 1930 S.277 ff., hier 278

2) Paulick Typenbeschränkung S. 103; vgl. auch Neudörfer S. 51

3) Reinhardt ZfgGW.1951, Bd.1, Heft 3/4, S.206 ff., 214; vgl. auch Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.117 und Reinhardt in Ref.u.Mat. zur Reform II, S.64

4) Reinhardt ZfgGW.1951, Bd.1, Heft 3/4, S.206 ff., 214

V. Ergebnis: Die grundsätzliche Stellung des Vorstandes
als eines Quasimandatars der Mitgliederversammlung -
hinsichtlich des Bereiches der Geschäftsführung

Daraus ergibt sich, daß die vereinsrechtliche Regelung des § 27 Abs.3 BGB: der Vorstand ist entsprechend § 665 BGB in Dingen der Geschäftsführung den Weisungen der Mitgliederversammlung unterworfen, nicht nur nicht dem genossenschaftlichen Wesen widerspricht, sondern daß sie gerade für die Genossenschaft - in weit stärkerem Maße als für die Aktiengesellschaft - passend ist. Ebenso eindeutig wie im Vereinsrecht ¹⁾ und im Aktienrecht von vor 1937 ²⁾ ist im Genossenschaftsrecht die Mitgliederversammlung das Organ, welches in Dingen der Geschäftsführung gemäß § 27 Abs.3 BGB die Stellung des Auftraggebers dem Vorstand gegenüber bekleidet. Diese Stellung einem anderen Organ - etwa dem Aufsichtsrat - zuzuweisen, erscheint auch hier nicht möglich, da als Ausfluß des genossenschaftlichen Wesens gerade die Mitglieder in ihrer Gesamtheit entscheiden sollen, was letztlich im Rahmen der Hilfsfunktionen zu geschehen hat, und aus diesem Grunde heraus auch der Mitgliederversammlung sonst vom Genossenschaftsgesetz ihr so umfassender und bedeutender Zuständigkeitsbereich ³⁾ zugewiesen worden ist. Die Regelung des Vereinsrechts, die sich aus § 27 Abs.3 BGB in Verbindung mit § 665 BGB analog ergibt, findet deshalb auch im Genossenschaftsrecht Anwendung. ^{4) 5)}

§ 27 Abs.3 BGB ist jedoch nachgiebiges Recht (vgl. § 40 BGB), und seine Regelung gilt dementsprechend nur, wenn auch die Satzung der

1) vgl.oben S. 62 dieser Arbeit und Anm. 3 daselbst,

2) vgl.oben S. 81 dieser Arbeit und Anm. 2 daselbst,

3) vgl.oben S. 54 - 56 dieser Arbeit.

4) So v.Tuhr § 33, II, S.467/468, der § 27 Abs.3 BGB auf die reichsgesetzlichen juristischen Personen, mithin zweifellos auch auf die Genossenschaft, für anwendbar erklärt. - Vgl.auch Waldecker S.214, der ausführt, daß auf das Rechtsverhältnis zwischen Vorstand und Mitgliederversammlung die Vorschriften der §§ 664 - 670 BGB entsprechend anwendbar seien, da die Tätigkeit des Vorstandes eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand habe und für diese in den genannten Paragraphen allgemeingültige Grundsätze aufgestellt worden seien. - Auch Rieß (§ 36, S.187) weist bei seinen Ausführungen über die Weisungen an die vollziehenden Organe auf die Regelung in § 665 BGB hin, und ebenso erklärt Pflugbeil (S.33) sie ausdrücklich unter Hinweis auf Horowitz (S.20) für anwendbar.

5) Hinsichtlich der anderen sich aus den Auftragsnormen der §§ 664 - 670 BGB ergebenden Regelungen kann in diesem Zusammenhang auf die einzelnen Paragraphen verwiesen werden. Eine nähere Ausführung findet sich bei Planck (Knoke) 4.Auflage, 1. Band, § 27, Anm.6.

Genossenschaft nichts anderes bestimmt. In erster Linie bestimmt also die Satzung, ob der Vorstand tatsächlich bei seiner Geschäftsführung den Weisungen der Mitgliederversammlung unterliegt, oder nicht. Trifft die Satzung jedoch insoweit keine Regelung, dann hat der Vorstand entsprechend den ihm von der Mitgliederversammlung erteilten Anweisungen zu verfahren. Er darf nur dann von ihnen abweichen, wenn er aus den Umständen entnehmen kann, daß die Mitgliederversammlung bei Kenntnis der Sachlage mit der Abweichung einverstanden sein würde. In diesem Falle aber muß er der Mitgliederversammlung vor der Abweichung Anzeige machen und deren Entschluß abwarten. Nur wenn mit dem dadurch bedingten Aufschube Gefahr verbunden ist, bedarf es der Anzeige nicht (vgl. dazu § 665 BGB).¹⁾

Die Weisungen bewirken eine interne Bindung des Vorstandes. Sie betreffen mithin nicht die Wirksamkeit seiner Handlungen, wohl aber seine Verantwortlichkeit. Bei ihrer schuldhaften Nichtbefolgung macht er sich schadensersatzpflichtig.

Bei ihrer Befolgung ist er gedeckt, jedoch nur dann, wenn die Weisungen ordnungsgemäß erlassen sind und nicht gegen Gesetz oder Statut verstoßen. In diesem Falle hat der Vorstand kraft des ihm eigenen selbständigen Prüfungsrechtes den Mitgliederversammlungsbeschluß anzufechten.²⁾ In diesem Falle ist er an den Beschluß nicht gebunden und, falls er ihn trotzdem befolgt, nicht gedeckt. Eine gesetz- oder satzungswidrige Weisung beseitigt mithin die Verantwortlichkeit des Vorstandes nicht.

Es ergibt sich also, daß dem Vorstand nicht nur in der Satzung oder durch satzungsändernde Mitgliederversammlungsbeschlüsse Anweisungen in der Geschäftsführung erteilt werden können, sondern daß dies auch möglich ist durch mit einfacher Stimmenmehrheit gefaßte Mitgliederversammlungsbeschlüsse. Das ergibt sich für einen Teil der Geschäftsführung im weiteren Sinne schlüssig aus § 27 Abs.1 Gen.Ges., für den gesamten Bereich der Geschäftsführung im engeren Sinne aber aus der Anwendbarkeit des § 27 Abs.3 BGB in Verbindung mit § 665 BGB (analog) im Genossenschaftsrecht. Ohne etwas abschließend Gültiges über das

1) Mit dieser aus § 665 BGB folgenden Regelung dürfte auch in genügendem Umfange dem aus der Weisungsgebundenheit resultierenden Nachteil einer gewissen Schwerfälligkeit und Hemmung des Vorstandes entgegengetreten sein, - zumal § 27 Abs.3 BGB nur nachgiebiges Recht ist; (vgl. dazu K. Lehmann DJZ 1904, Sp. 961 ff., 964).

2) vgl. oben die Seiten 59 und 60 dieser Arbeit.

allgemeine Verhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand zu sagen, kann mithin festgestellt werden, daß der Vorstand wenigstens für den Bereich d e r Geschäftsführungspflichten, die ihm nicht kraft ausdrücklicher Gesetzesvorschrift zugewiesen sind, der Mitgliederversammlung gegenüber die Stellung eines Quasimandatars einnimmt.¹⁾

Das ist von erheblicher Bedeutung, da der Bereich dieser laufenden Geschäftsführungspflichten sehr umfangreich ist und je nach Art und Aufgabenstellung der einzelnen Genossenschaft die mannigfachsten Einzelaufgaben umfaßt. So gehören dazu vor allem all die innerbetrieblichen Leitungsaufgaben, die nicht schon kraft Gesetzes dem Vorstand zugewiesen worden sind: also die Entscheidungen über die Art, in welcher etwa vorhandene Räumlichkeiten ausgenutzt und eingerichtet werden sollen, die Anlegung und Führung der erforderlichen Akten sowie die Erledigung des Schriftverkehrs, die Entscheidung darüber, ob Hilfskräfte benötigt werden sowie ihre Auswahl, Anstellung und die Regelung ihrer Besoldung, oder die Entscheidung darüber, ob Lehrlinge ausgebildet werden sollen und wenn ja, deren Auswahl und Ausbildung, die Aufstellung eines Geschäftsverteilungsplanes, die Festlegung der Dienststunden und die Verteilung des Urlaubs. Daneben stehen die Entscheidungen über all die vorzunehmenden Rechtsgeschäfte (Geschäftsführung i.w.S.), über Umfang und Form der Werbung ("Spare bei der Volksbank"), über die Vergrößerung des Unternehmens, den Ankauf oder Verkauf von Grundstücken. Auch der Verkehr mit dem Grundbuchamt gehört dazu, die Liquidation der eingetragenen Genossenschaft, die Regelung des Geldverkehrs, die Anlage des genossenschaftlichen Vermögens, die Kreditgewährung an Genossen, auch z.B. die Bestimmung der Höhe der Zinsen und Provisionen für die gewährten Kredite (Volksbanken), die Entscheidungen über den Anschluß an einen Revisionsverband und eine Verbandskasse, den Austritt aus ihnen (Volksbanken) oder die Beteiligung an offiziellen und genossenschaftlichen Veranstaltungen. Auch die Aufstellung des Wohnungsbauprogrammes und die Ausschreibung und Vergabe der einzelnen Bauvorhaben bei Wohnungs- und Siedlungsgenossenschaften etwa gehören grundsätzlich zu diesem Aufgabenkreis des Vorstandes.

Bei all diesen Aufgaben, die als Beispiele aus dem großen Kreis dieses Geschäftsbereiches herausgegriffen sind - welcher sich infolge der Vielfalt der Einzelaufgaben einer erschöpfenden Darstellung entzieht - hat der Vorstand also grundsätzlich, falls die Satzung nichts

1) vgl.dazu für die Vereine des BGB v.Tuhr S.511, § 36, III

anderes bestimmt, der Mitgliederversammlung gegenüber die Stellung eines Quasibeauftragten. Die Mitgliederversammlung könnte ihm also insoweit Anweisungen hinsichtlich der Regelung jeder dieser Einzelaufgaben machen, und zwar bereits durch mit einfacher Mehrheit gefaßten Beschluß. Die Mitgliederversammlung könnte also z.B. dem Vorstand, welcher das Mitglied x anstellen und ihm ein Gehalt von 600,-- DM aussetzen möchte, den Abschluß dieses Anstellungsvertrages verbieten und ihn z.B. anweisen, anstelle des x das Mitglied y an die freie Stelle zu berufen. Einer solchen Weisung hätte der Vorstand nachzukommen, wenn er sich nicht schadenersatzpflichtig machen oder sich der Gefahr aussetzen wollte, seinerseits aus seinem Amte von der Mitgliederversammlung abgerufen zu werden. - Zu beachten ist dabei jedoch stets, daß die Satzung das Kräfteverhältnis hinsichtlich dieses Geschäftsführungsbereiches ganz zugunsten des Vorstandes verschieben kann und einfachen Mitgliederversammlungsbeschlüssen den Einfluß auf diesen Bereich ganz verwehren kann.

§ 8 Abschließende Charakterisierung des Verhältnisses von Mitgliederversammlung und Vorstand im geltenden Genossenschaftsrecht

Beim abschließenden Vergleich der Zuständigkeitsbereiche von Mitgliederversammlung und Vorstand ergibt sich damit grundsätzlich eine eindeutige Machtüberlegenheit der Mitgliederversammlung. Ihrer Gestaltung unterliegt letztlich jeder wichtige Gegenstand im Leben der Genossenschaft. Die Gesamtheit der Mitglieder bestimmt das Schicksal der Genossenschaft. Die Verfassung der Genossenschaft ist deshalb demokratisch und nicht aristokratisch, die Genossenschaft selbst eine Demokratie im Kleinen. Die Mitgliederversammlung entspricht dem Parlament, der Vorstand der Regierung.¹⁾ Schon der Zuständigkeitsverteilung nach ist es gerechtfertigt, wenn die Mitgliederversammlung von Rechtsprechung und Literatur als das oberste Genossenschaftsorgan, das oberste Willens- und Entscheidungsorgan, bezeichnet wird.²⁾ Hierbei bedarf es jedoch der Hervorhebung, daß die Mit-

1) vgl. Giffhorn S.22; Neudörfer S.72, sowie oben Seite 2 dieser Arbeit

2) Paulick Lehrb. § 1, III, 2, S.8 und § 23, I, 2, S.240; Lang-Weidmüller § 24, Anm.1, S.42; Deumer S.279; Waldecker S.221, § 13, VIII, 1a; Ibscher I, S.5; Dabisch S.63, C; Schröder ZfgGW.1951, S. 232; RGZ 46, 60 ff., 64; einschränkend dagegen Schumacher Ref.u. Mat. zur Reform II, S.116: dieses Ergebnis gehe nicht eindeutig aus dem Genossenschaftsgesetz hervor.

gliederversammlung trotz ihres großen Einflusses stets nur ein Organ der eingetragenen Genossenschaft bleibt und nicht etwa diese selbst ist. Das Verhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand ist deshalb das Verhältnis zweier Organe eines Vereins zueinander, die beide ihre Stellung und Macht von dem Verein selbst und seiner Verfassung herleiten. Der Vorstand hat deshalb eine selbständige Kompetenz, ist Träger einer aus der Verfassung abgeleiteten und neben der Mitgliederversammlung selbständigen Gewalt, jedoch nur, soweit die Verfassung sie ihm zuweist. Die Machtfülle der Mitgliederversammlung endet deshalb an den Bereichen, die den anderen notwendigen Organen, dem Vorstand und dem Aufsichtsrat, kraft Gesetzes zwingend und ausschließlich übertragen sind. Hinsichtlich dieser Bereiche stehen die drei Organe grundsätzlich gleichberechtigt nebeneinander, und von einer Überordnung der Mitgliederversammlung über die anderen Organe, von einem "obersten Organ" kann insoweit nicht gesprochen werden.

Und doch ist diese Kennzeichnung zutreffend; denn auf dem weiten, von der zwingenden gesetzlichen Zuständigkeitsregelung nicht erfaßten Feld vermag die Mitgliederversammlung durch Satzungsbestimmungen jede Befugnis in dem von ihr gewünschten Umfang auf das ihr genehm erscheinende Organ zu übertragen. Daraus folgt bereits eine gewisse Unterordnung des Vorstandes, ganz abgesehen davon, daß der gesetzliche Zuständigkeitsbereich der Mitgliederversammlung die für das Leben der Genossenschaft entscheidenden Befugnisse umschließt. Jene Unterordnung des Vorstandes wird noch dadurch verstärkt, daß der Vorstand von der Mitgliederversammlung bestellt wird - falls diese sich nicht selbst durch eine Satzungsbestimmung dieses Rechts begibt -, daß sie seinen Widerruf ausspricht, seine Entlastung zu erteilen hat und ihn in Geschäftsführung und Vertretung intern an mannigfache Weisungen binden kann. Jedenfalls ist die Mitgliederversammlung stets in der Lage, einen ihr gefügigen, von ihr abhängigen Vorstand zu schaffen. In dem Wirkungsbereich, der dem Vorstand nicht zwingend zur ausschließlichen Zuständigkeit zugewiesen worden ist, ist er deshalb eine der Mitgliederversammlung untergeordnete Stelle. Sollte z.B. einmal Streit über ein vorzunehmendes Geschäft zwischen der Mehrheit der Mitglieder in der Mitgliederversammlung und dem Vorstand herrschen, dann vermag jene ihn stets in ihrem Sinne zu entscheiden, zunächst durch Erlaß einer dementsprechenden Weisung, letztlich durch Widerruf der Bestellung des alten und Wahl eines neuen gefügigen Vorstandes. Dem Vorstand bleibt demgegenüber nichts

anderes übrig, als entweder die Weisung zu befolgen (um nicht schadenersatzpflichtig zu werden) oder aber zurückzutreten. Der Mitgliederversammlung ist also die Möglichkeit verliehen worden, den Vorstand in der Ausübung seiner Funktionen entscheidend zu beeinflussen. - Daß die Mitgliederversammlung demgegenüber durch Satzungsbestimmungen den Vorstand in seiner Stellung auch weitgehend stärken kann, ändert nichts an der insoweit gegebenen grundsätzlichen Überordnung der Mitgliederversammlung, die im Verein mit ihrem sonstigen bedeutenden Zuständigkeitsbereich ihre Bezeichnung als oberstes Genossenschaftsorgan rechtfertigt.

Das Machtverhältnis von Mitgliederversammlung und Vorstand ist also nach geltendem Recht dahin zu kennzeichnen, daß beide Organe hinsichtlich des - für die Mitgliederversammlung viel umfassenderen und bedeutenderen - gesetzlich ihnen ausschließlich zugewiesenen Aufgabenkreises gleichberechtigt nebeneinander stehen, - hinsichtlich des gesamten anderen Wirkungsfeldes aber der Vorstand eine der Mitgliederversammlung weitgehend untergeordnete Einrichtung darstellt.

Hauptteil B

Die Untersuchung de lege ferenda

=====

§ 9 Maßstäbe für eine Reform des Genossenschaftsrechts

Die Überprüfung der geltenden Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Vorstand und Mitgliederversammlung ist eine Überprüfung der Verfassungsnormen des Genossenschaftsgesetzes und jede Reform wird zu beachten haben, daß dieses ein "Grundgesetz" für alle Genossenschaftsarten ist und deshalb Regelungen zu treffen hat, die möglichst alle verschiedenen Genossenschaften binden und ihnen gerecht werden. Deshalb kann das Genossenschaftsgesetz kaum mehr als einen allgemeinen Rahmen geben, der gleichsam das Gerüst jeder Genossenschaft darstellt und gewährleistet, daß die genossenschaftlichen Ziele verfolgt werden können und genossenschaftliche Eigenart erhalten bleibt. Diese besondere Lage macht eine Beschränkung auf wenige organisatorische Normen notwendig, die die genossenschaftlichen Grundfragen regeln. Der große Bereich der Einzelausgestaltung wird vom geltenden Recht weitgehend der Autonomie der einzelnen Genossenschaft überlassen, die sie durch ihre Satzung den bei ihr gegebenen besonderen Verhältnissen anpassen

kann. Diese Eigenrechtsschöpfung, die praktisch vielfach durch die Mustersatzungen der Spitzenverbände bestimmt wird, dürfte auch für das zukünftige Recht erforderlich und die Möglichkeit dazu auch künftig vom Genossenschaftsgesetz zu gewähren sein.¹⁾

Weiterhin ist bei einer Reform zu beachten, daß das Genossenschaftsgesetz, wie etwa das Aktiengesetz und das Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, ein Organisationsgesetz darstellt²⁾ und stets den Grundauftrag zu erfüllen hat, die Rechtsform, den Typ der eingetragenen Genossenschaft so festzulegen, daß er genossenschaftlichem Wesen und Zweck angepaßt ist. Maßstab für eine Kritik an den geltenden Bestimmungen des Genossenschaftsgesetzes ist deshalb stets und vor allem, ob sie dem Wesen der Genossenschaft entsprechen und z.B. eine Organisation festlegen, die genossenschaftlichen Grundsätzen entspricht und geeignet ist, die gedachten Zwecke zu erreichen. Die Ausrichtung an den das Wesen der Genossenschaft ausmachenden Grundsätzen ist oberste Forderung für jede Normierung des Genossenschaftsrechtes. Von hier her ist in erster Linie zu bestimmen, ob die getroffenen Regelungen gut sind, d.h. genossenschaftlicher Eigenart möglichst weitgehend gerecht werden, oder - sollte das nicht der Fall sein - reformbedürftig sind. Erst in zweiter Linie taucht dann die Frage auf, ob sie auch praktisch geeignet sind, die erstrebten Zwecke zu erreichen, oder ob sie, weil den gegebenen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht angemessen (z.B. nicht rationell genug, zu umständlich), trotz Übereinstimmung mit der genossenschaftlichen Eigenart einer Neuordnung bedürfen. Stets also hat das Wesen der Genossenschaft Ausgangspunkt aller Erörterungen über eine Reform des Genossenschaftsgesetzes zu sein.³⁾

Fast selbstverständlich erscheint es, ein Gesetz nur dann umfassend zu reformieren, wenn das alte System sich nicht bewährt hat oder aber das neue mit Sicherheit besser ist als das bewährte alte. Sollte beides nicht der Fall sein, kann es sich richtigerweise nur noch um eine sachliche Änderung in Einzelheiten, bzw. um formelle Änderungen, der Fassung zum Beispiel, handeln.

Letztlich hat die Reform unter der Erkenntnis zu stehen, daß ein Gesetz stets nur Regeln und Anordnungen treffen kann, die der Befolgung und Ausführung durch Menschen bedürfen, und daß es weitgehend von diesen Menschen abhängt, ob sie zum Segen oder Unsegen ausschlagen.

1) vgl. Henzler ZAKDR. 1939, 264 ff., 265

2) vgl. dazu Westermann Ref.u.Mat.zur Reform S.82 zu These II, 3

3) vgl. etwa Gabriel S.5; Reinhardt ZfgGW. 1951, Heft 3/4, S.206/207

Ein schlechtes Gesetz in der Hand verantwortungsbewußter tüchtiger Menschen kann weniger Schaden anrichten und besser wirken als ein gutes Gesetz in der Hand unfähiger und verantwortungsloser Personen. Ein Großteil des Gelingens oder Nichtgelingens auch einer Genossenschaftsreform wird also davon abhängen, mit welchem Geist die für die Geschicke der Genossenschaft verantwortlichen Menschen die Normen des Gesetzes anzuwenden und mit Leben zu erfüllen vermögen.¹⁾

§ 10 Kritische Würdigung des Machtverhältnisses zwischen Mitgliederversammlung und Vorstand im allgemeinen

Wenn im folgenden zunächst das allgemeine Verhältnis von Mitgliederversammlung zum Vorstand auf seine Gültigkeit auch für ein neues Genossenschaftsgesetz hin untersucht werden soll, so wird dabei davon ausgegangen, daß auch in Zukunft die grundsätzliche Dreiteilung der Organisation in Mitgliederversammlung, Vorstand und Aufsichtsrat - weil bewährt - beizubehalten ist.²⁾

Als erstes stellt sich sodann die Frage, ob die in den §§ 6 und 8 dieser Arbeit aufgezeigte bedeutende Stellung der Mitgliederversammlung, die sie als machtvollstes Organ, den Vorstand jedoch hinsichtlich weiter Befugnisse als untergeordnete Einrichtung der Genossenschaft erscheinen läßt, auch heute innerlich gerechtfertigt ist, d.h. dem Wesen der Genossenschaft entspricht.

In zweierlei Hinsicht könnte das zweifelhaft sein.

Einmal könnte jede Machtverteilung zwar früher genossenschaftlicher Eigenart entsprochen haben, ihr heute jedoch nicht mehr gerecht werden, weil möglicherweise das genossenschaftliche Wesen einen anderen Sinngehalt bekommen hat, die Wertvorstellungen und Wertmaßstäbe sich geändert haben und eine Anpassung der gegebenen Organisation an diese neuen Auffassungen geboten erscheinen lassen. Das Wesen der Genossenschaft wird jedoch heute wie bisher stets in der Geschichte der Genossenschaften von den gleichen, in § 7 (IV, 3c) dieser Arbeit aufgeführten Grundsätzen geprägt, die den alten Sinngehalt bis heute bewahrt haben. Das vom Gesetzgeber von 1889 verfolgte Ziel: den freiwilligen Zusammenschluß von wirtschaftenden Menschen mit dem Zweck einer unmittelbaren wirtschaftlichen Förderung ihrer Eigenbetriebe zu ermöglichen und zu erleichtern, ist auch das Ziel für den Gesetzgeber des

1) vgl. dazu Lang ZfgGW.1951, Heft 3/4 S.260; Schröder ZfgGW.1951, Heft 3/4, S.239, VIII; Westermann ZfgGW.1952, S.50

2) Baumann Gewerbl.Gen.1950, 242 ff., 243; Henzler Genossenschaftswesen S.36, II, 3; Meyer DHR 1939, 121; vgl. E.Fischer AcP.1955 S. 181 ff., 222 für AG; vgl. auch Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.113

Jahres 1958. Es gilt heute wie damals, dem Selbsthilfebestreben mit der eingetragenen Genossenschaft eine geeignete Rechtsform zu bieten, die es den Inhabern von Einzelbetrieben ermöglicht, ihre Stellung im Wirtschaftsleben zu behaupten und zu stärken. Von daher gesehen, haben sich also die Wertvorstellungen und Wertmaßstäbe des Gesetzgebers von 1889 bis heute nicht geändert. Wertvorstellungen und Wertmaßstäbe "entsprechen auch heute noch den Vorstellungen, die bei der Ordnung des Genossenschaftsrechtes in Bezug auf die rechtliche und wirtschaftliche Zwecksetzung und Aufgabenstellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften für den Gesetzgeber entscheidend waren".¹⁾

Wird aber seit Bestehen des Genossenschaftsgesetzes das Wesen der Genossenschaft gleich verstanden und ist mithin der Beurteilungsmaßstab unverändert geblieben, kann dennoch eine fehlende innere Rechtfertigung aus der mangelnden Ausrichtung der Organisationsbestimmungen an den Grundsätzen genossenschaftlicher Wesensart gefunden werden. Es bleibt also zu klären, ob die geltende Machtverteilung zwischen Mitgliederversammlung und Vorstand, die überragende Stellung der Mitgliederversammlung, der genossenschaftlichen Eigenart entspricht.

Die Mitgliederversammlung ist das Organ, in dem die Genossen zusammengefaßt sind und von wo aus ihre Gesamtheit allein Einfluß auf das Handeln der Gemeinschaft erlangen kann. Die Befugnisse, welche die Genossen wahrnehmen, die Fragen, in denen sie entscheiden sollen, müssen deshalb vom Gesetz der Mitgliederversammlung übertragen werden. Die Zuständigkeit der Mitgliederversammlung hängt also davon ab, welche Aufgaben entsprechend dem genossenschaftlichen Wesen von der Gesamtheit der Mitglieder auszuüben sind.

Die Genossenschaft ist eine Selbsthilfegemeinschaft. Ihre Träger sind die Mitgliederpersönlichkeiten. Sie haben sich zusammengeschlossen, um durch die Gemeinschaft ihre Eigenwirtschaften unmittelbar zu fördern. Die Kapitalgrundlage der Vereinigung wird durch ihre Einlagen gebildet. Vorteile und Nachteile, wirtschaftliches Gedeihen oder wirtschaftlicher Niedergang der Genossenschaft treffen sie gleichermaßen unmittelbar, und sollte die Genossenschaft gar in Konkurs fallen, haften sie mit ihrem eigenen Vermögen - sei es nun beschränkt oder unbeschränkt - für die Verbindlichkeiten der eingetragenen Genossenschaft. Diese dadurch gegebene enge Verknüpfung der Einzelinteressen des Mitgliedes mit denen der Genossenschaft erfordert es, daß das Mitglied als Mitunternehmer der Genossenschaft auf deren wirtschaftliche Entwicklung entscheidenden Einfluß nimmt. Die Gesamtheit der Genossen ist Unternehmer der Ge-

1) Paulick Lehrb. S.31/32, § 2, VI

nossenschaft. Aus dieser Stellung folgt, daß den Genossen das Selbstbestimmungsrecht in den entscheidenden Fragen der Genossenschaft, so z.B. bei Wahl, Zusammensetzung und Widerruf der Organe, zustehen muß, und zwar auch im künftigen Recht. Letztlich muß es den Trägern des Unternehmens überlassen sein und bleiben, dessen Schicksal zu bestimmen. Daher rechtfertigt sich auch ihre Einflußnahme auf die Geschäftsführung der Genossenschaft. Mithin ist grundsätzlich die Stellung der Mitgliederversammlung als oberstes Organ der Genossenschaft gerechtfertigt.

Fraglich bleibt jedoch, ob nicht die heutigen Bedürfnisse der Praxis eine Abweichung von der bisherigen Machtverteilung auf Mitgliederversammlung und Vorstand zugunsten des letzteren erforderlich machen und weiterhin, ob bzw. inwieweit eine solche Umschichtung noch mit dem genossenschaftlichen Wesen vereinbar wäre. Es ist mithin letztlich zu entscheiden, ob die Vormachtstellung der Mitgliederversammlung von den genossenschaftlichen Grundprinzipien zwingend verlangt wird, oder ob diesen auch eine Genossenschaftsform entsprechen würde, in welcher die Mitgliederversammlung nicht oberstes Organ ist, der Vorstand vielmehr eine völlig unabhängige Stellung bekleiden würde.

Unter dem Einfluß der Aktienrechtsreform von 1937, welche die Einführung des Führerprinzips, d.h. die Stärkung der Vorstandsstellung und die Beschränkung der Befugnisse der Hauptversammlung brachte, wurde - teilweise nationalsozialistischen Gedanken folgend - auch für das Genossenschaftsrecht eine Verlagerung der gegebenen Machtverteilung von der Mitgliederversammlung auf den Vorstand gefordert.¹⁾ Die Angleichung der Stellung des Vorstandes einer Genossenschaft an die des Vorstandes einer Aktiengesellschaft, die wesentliche Erweiterung seiner Rechte auf Kosten der Mitgliederversammlung, wird heute wieder unter dem Gesichtspunkt verlangt, daß die Möglichkeit einer beweglichen entscheidungsfähigen und schnell anpassungsfähigen Geschäftsführung (z.B. an veränderte wirtschaftliche Marktverhältnisse) vom Gesetz gewährleistet werden müsse,²⁾ daß das Genossenschaftsgesetz den "gesteigerten Anforderungen an ein ökonomisch zweckmäßiges Verhalten auch im genossenschaftlichen Geschäftsbetrieb" Rechnung zu tragen habe durch eine Erhöhung der Aktionsfähigkeit der genossenschaftlichen Unternehmung.³⁾ Schließlich scheint auch ein teilweise beobachtetes Erlahmen des Mit-

1) vgl.dazu Pflugbeil S.49/50; Maiwald S.17, 23, 24, 26; Münzel ZAKDR. 1935, 677 ff.; vgl.auch Eiser ZBlHR.1931, 134 ff.,

2) vgl.Ref.u.Mat.zur Reform S.45

3) Reinhardt Ref.u.Mat.zur Reform II, S.66, 68 ff.

gliederinteresses diese Tendenz zu bekräftigen.¹⁾ Dementsprechend hat Reinhardt²⁾ z.B. neuerdings vorgeschlagen, das neue Genossenschaftsgesetz sollte es jeder einzelnen Genossenschaft freistellen, entweder bei der jetzigen Vormachtstellung der Mitgliederversammlung zu bleiben, oder aber durch die Satzung einen in der laufenden Geschäftsführung völlig unabhängigen selbständigen und selbstverantwortlichen Vorstand - nach aktienrechtlichem Vorbild etwa - zu schaffen. Eine solche Regelung würde seiner Ansicht nach den genossenschaftlichen Prinzipien nicht widersprechen.

Soweit in diesen Bestrebungen eine Verlagerung von Einzelbefugnissen von der Mitgliederversammlung auf den Vorstand angestrebt wird, welche insgesamt gesehen die allgemeine grundsätzliche Vorrangstellung der Mitgliederversammlung und damit die demokratische Struktur der Genossenschaft unberührt läßt, ist dazu erst in § 11 dieser Arbeit Stellung zu nehmen. Soweit aber damit eine Genossenschaftsform angestrebt wird, in der die Mitgliederversammlung - wie die Hauptversammlung der Aktiengesellschaft - keine Vormachtstellung mehr bekleidet, ihr Zuständigkeitsbereich also bedeutend verkleinert ist und der Vorstand zum eigentlich entscheidenden Organ geworden ist, ist diesen Bestrebungen bereits an dieser Stelle eindeutig entgegenzutreten.

Es soll und kann in diesem Rahmen nicht untersucht werden, ob die Vormachtstellung des Vorstandes für das Aktienrecht dienlich und gerechtfertigt ist, jedoch mahnen selbst dort die Reformbestrebungen, welche die alte Stellung der Hauptversammlung als oberstes Organ wenigstens in den wichtigsten Bereichen (Genehmigung des Jahresabschlusses und Einfluß auf die Geschäftsführung) wiederherstellen wollen, zur Vorsicht.³⁾ Beachtlich ist in diesem Zusammenhang auch, daß dem Gesetz-

1) Reinhardt Ref.u.Mat.zur Reform II, S.68 ff. vor allem S.68 Abs.1; vgl. außerdem Ref.u.Mat.zur Reform S.45; Draheim S.41, 122

2) Reinhardt aaO.

3) E.Fischer AcP.1955, S.181 ff., hier 222, 226; Wolany, Aktiengesellschaft 1956, S.49 ff., hier 51 unter 3a; Eich Aktiengesellschaft 1956, S.25 ff. - Auch der Referentenentwurf eines neuen Aktiengesetzes (EaktGes.), welcher zwar davon absieht, der Hauptversammlung ihre beherrschende Stellung nach dem Handelsgesetzbuch von vor 1937 wieder einzuräumen, sieht doch eine gewisse, nicht unerhebliche Stärkung der Stellung der Hauptversammlung vor. So soll die Hauptversammlung wieder den Jahresabschluß feststellen (§ 138 EaktGes.), ist allerdings dabei an die gesetzmäßigen Vorschläge des Vorstandes gebunden, wenn diese vom Aufsichtsrat gebilligt sind (§ 141 Abs.1 EaktGes.). Außerdem soll gemäß § 54 Abs.1 EaktGes. die Satzung Bestimmungen über die Bildung freier Rücklagen treffen können. Auch "Unternehmensverträge" können nach dem Entwurf nur mit Zustimmung der Hauptversammlung wirksam geschlossen werden (§§ 270, 271 EaktGes.). Schließlich soll die Hauptversammlung den Vorstand gemäß § 78 EaktGes. auch anweisen können, eine von ihr gewünschte und in ihren Zuständigkeitsbereich fallende Beschlußfassung vorzubereiten (vgl.

geber von 1937 wohl zu Recht vorgeworfen worden ist, daß die Entdemokratisierung der Aktiengesellschaft durch die Stärkung der Vorstandsposition die Entpopularisierung der Aktie gefördert hat,¹⁾ - ein Vorgang, der den Zielen der heutigen sozialen Marktwirtschaft gerade entgegenwirkt (Volksaktie).

Für das Genossenschaftsrecht jedenfalls ist eine solche entscheidende Machtverlagerung zugunsten des Vorstandes nicht zu rechtfertigen.²⁾ Die Genossenschaft unterscheidet sich durch ihren Charakter als Personalverein wesentlich von der Aktiengesellschaft, die einen Kapitalverein darstellt.³⁾ Bei jener hat die Zuständigkeitsverteilung also dem Aufbau auf den Einzelpersonlichkeiten zu entsprechen. Diese aber sind dank der engen Verknüpfung persönlicher und wirtschaftlicher Art mit dem gemeinschaftlichen Unternehmen stark daran interessiert, Einfluß auf die Geschicke ihres Selbsthilfeverbandes zu nehmen, insbesondere Art und Umfang dessen zu bestimmen, was letztlich im Rahmen der Hilfsfunktion der Genossenschaft zur Förderung ihrer Erwerbs- und Hauswirtschaften zu geschehen hat. Die diesen Gegebenheiten Rechnung tragende Zuständigkeitsverteilung macht die Mitgliederversammlung notwendig zum obersten Organ der Genossenschaft. Dem kann auch vom Vorstand mit Berechtigung nichts entgegengesetzt werden. Selbst aus Genossen zusammengesetzt, kann er - wie Schröder zu Recht ausführt ⁴⁾ - nicht einen Zustand erstreben, der seine Befugnisse erhöht, wenn dies auf Kosten der berechtigten Belange der Gesamtheit der Genossen geht.

Die Unhaltbarkeit einer Verlagerung der größten Machtfülle auf den Vorstand einer Genossenschaft ergibt sich am deutlichsten aus den Konsequenzen, die eine solche Umschichtung wahrscheinlich haben würde. Sicherlich würde nämlich solchenfalls über das bisher bereits zu beobachtende Maß hinaus ein Erlahmen des Mitgliederinteresses eintreten, und es könnte dazu kommen, daß viele der alten Mitglieder austreten und nur sehr wenig neue eintreten würden. Eine weitgehende Entrechtung der Mitgliederversammlung würde deshalb den Lebensnerv der Genossenschaft treffen. Man kann bei einer Gemeinschaftsform, die, wie die Genossenschaft, so stark und konsequent auf der Einzelpersönlich-

dazu statt vieler Eckardt NJW 1958, 1945 ff., 1947 und NJW 1959 S.9 ff., S.9 und 10).

1) vgl. Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.114

2) vgl. Schumacher aaO. und Reinhardt noch in ZfgGW.1951, S.215

3) vgl.dazu Paulick Lehrb. S.64, § 6, I und oben die Seiten 84 u.85 dieser Arbeit.

4) Schröder DJZ 1936, S.292 ff., hier 294

keit aufbaut, nicht deren Rechte verkümmern lassen, ohne die Existenz der Vereinigung selbst zu gefährden. Bei einer derart engen wirtschaftlichen Verbindung zwischen Genossenschaft und Mitgliederwirtschaft, wie sie zum Beispiel durch eine unbeschränkte Haftpflicht gegeben ist, kann man dem Mitglied nicht die entscheidende Einflußmöglichkeit auf das Schicksal der Vereinigung nehmen, ohne daß dieses bei der ersten für das Genossenschaftsleben wichtigen Frage, die es anders entschieden haben will, als der Vorstand es anordnet, die Konsequenzen zieht und austritt. Kann eine derartige Reaktion auch nach geltendem Recht nicht ausgeschlossen werden, da das jederzeitige Austrittsrecht der Mitglieder ihnen unentziehbar zusteht und auch weiterhin zuzustehen hat ¹⁾ -, so geschieht es doch nach geltendem Recht als Konsequenz einer Ansicht, die gegen die der Mehrheit der anderen Mitglieder steht. Hat aber der Vorstand zum Beispiel die Macht, seinen Willen in Geschäftsführungsdingen ohne Rücksicht auf die Mitgliederversammlung durchzusetzen (vgl. §§ 103 Abs. 2 und 75 Abs. 3 des Akt. Ges.), dann kann ihn auch die größte Mehrheit, ja Einstimmigkeit in der Mitgliederversammlung nicht daran hindern. Wenn beide Seiten bei einer sehr entscheidenden Frage jene Konsequenzen ihrer Ansichten ziehen würden, wäre die Folge, daß nach geltendem Recht der Vorstand zurücktreten würde, - daß aber künftig, wenn der Vorstand die Vormachtstellung hätte, die Mehrheit der Mitglieder austreten würde. ²⁾ - Abgesehen davon würden sich bei geringen Rechten für die Genossen wohl schwerlich neue Mitglieder finden, jedenfalls nicht in der erwünschten Zahl. -

Mithin ist aufgezeigt, daß ein Erlahmen des Mitgliederinteresses an der Entwicklung der Genossenschaft, welches ganz zwangsläufig durch eine wesentliche Beschneidung der Mitgliederrechte eintreten würde, wenn man ihnen das Bewußtsein der Verantwortlichkeit für das Schicksal ihrer Genossenschaft nimmt, verderblich für das gesamte Genossenschaftsleben werden kann.

Genossenschaftlicher Eigenart entspricht nicht eine weitgehende Vormachtstellung des Vorstandes, sondern einzig und allein eine Häufung der Macht bei der Mitgliederversammlung. Will man also die Genossenschaft als arteigene Rechtsform erhalten, dann hat die Mitgliederversammlung notwendig das machtvollste, oberste Organ der Genossenschaft zu bleiben. ³⁾

1) vgl. Granzow S. 25

2) vgl. dazu Schröder DJZ, 1936, Sp. 294

3) Im Ergebnis so die einmütige Stellungnahme des Akademieausschusses von 1938/39, vgl. Granzow S. 32; vgl. ferner Reinhardt ZfgGW. 1951, S. 215; Schröder DJZ 1936, Sp. 292 ff., 296 Abs. 2; Ruth ZAKDR. 1930 S. 730 ff.; Stritzke S. 69; Schröder ZfgGW. 1951 S. 232; Schumacher Ref. u. Mat. zur Reform II, S. 114

Mit dieser Feststellung ist jedoch nur ein Grundsatz für das allgemeine Verhältnis der beiden Organe zueinander im künftigen Genossenschaftsrecht gegeben. Über die Frage, ob auch die nach geltendem Recht gegebene Zuständigkeitsverteilung im einzelnen beizubehalten ist, ist damit noch nicht entschieden. Wenn auch die Vormachtstellung der Mitgliederversammlung zu erhalten ist, so schließt das doch nicht aus, daß in der Verteilung der einzelnen Zuständigkeiten eine gewisse Änderung und Verschiebung vorgenommen wird, z.B. aus dem Gesichtspunkt der größeren Praktikabilität heraus. Es gilt also zu prüfen, ob die geltende Zuständigkeitsverteilung den an sie zu stellenden Anforderungen gerecht wird.

§ 11 Die Prüfung der Zuständigkeitsverteilung auf Mitgliederversammlung und Vorstand im einzelnen

Auszugehen ist dabei von der nach etwa vierjähriger (1936 - 1939) Prüfung getroffenen Feststellung des Ausschusses für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht, daß die Organisation der Genossenschaft, die das geltende Gesetz vorschreibt, "sich durchaus bewährt und im allgemeinen befriedigend funktioniert habe".¹⁾ Auftretende Mängel hätten nicht am Versagen der Organisation, sondern am Versagen der dafür verantwortlichen Personen gelegen.¹⁾ Damit ist für die damalige Zeit auch die Zuständigkeitsverteilung auf Mitgliederversammlung und Vorstand grundsätzlich gutgeheißen worden und anerkannt worden, daß sie den Bedürfnissen der Praxis im allgemeinen genügt hat. Seit dieser Feststellung sind etwa 20 Jahre verstrichen. Fraglich ist, ob sie auch heute noch gilt. Das ist zu bejahen. Einmal haben sich die gesetzlichen Bestimmungen über die Verfassung der Genossenschaft in diesen Jahren nicht wesentlich geändert.²⁾ Zum anderen teilen die genossenschaftliche Praxis³⁾ und die Wissenschaft⁴⁾ uneingeschränkt auch heute noch die Auffassung des Ausschusses für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht⁵⁾ zur Frage der generellen Reform des Genossenschaftsrechtes: daß das Genossenschaftsgesetz sich

1) Granzow S.23

2) vgl. die seit dieser Zeit ergangenen Änderungen des Genossenschaftsgesetzes in den Jahren 1941 (RGBl.I, 482), 1942 (RGBl.I, 729), 1943 (RGBl.I, 251) 1951 (BGBl.I, 1003, 1954 (BGBl.I, 2), 1954 (BGBl.I, 212)

3) insbes. die genossenschaftl. Spitzenverbände, vgl. Paulick Lehrb. S.29, § 2, V, 1

4) Meyer-Meulenbergh 7.Aufl. Einl.S.3; Meulenbergh Raiffeis.-Rundsch. 1955, Nr.2, 7.Jahrg., S.25; Baumann Gewerbl.Gen.1950, S.242 ff.; Westermann ZfgW.1952, S.50; für den Vorstand Stritzke S.81; weitere Hinw.bei Paulick Lehrb.aaO.; Caspers Ref.u.Mat.zur Reform II,

5) Granzow S.12

in der Praxis weitestgehend bewährt hat, in materieller Hinsicht keine durchgreifende Änderung erfordert und die Reform sich darauf beschränken kann, Einzelfragen zu verfeinern und Verbesserungen formeller Art vorzunehmen.¹⁾ Das gilt allgemein, also auch für die Bestimmungen über die Verfassung. Es ist mithin davon auszugehen, daß die genossenschaftliche Organisation, die gegebene Zuständigkeitsverteilung auf Vorstand und Mitgliederversammlung im allgemeinen auch heute den Anforderungen der Praxis gerecht wird und deshalb eine Reform des Genossenschaftsgesetzes sich insoweit auf die Änderung von Einzelfragen und auf Verbesserungen formeller Art beschränken kann. Zunächst sollen deshalb hier kurz die Zuständigkeitsbereiche von Vorstand und Mitgliederversammlung aufgezeigt werden, die trotz einzelner Reformbestrebungen beizubehalten sind.

I. Der beizubehaltende Bereich der Befugnisse des Vorstandes

Angelpunkt des größten Teiles der Reformbestrebungen, die sich auf die Stellung des Vorstandes beziehen, war und ist die in gewissen Fällen durch die geltende Regelung bedingte Schwerfälligkeit des Vorstandes im Entschluß, im Handeln und in der Anpassung an veränderte Situationen. Es ist nicht zu bestreiten, daß durch den zwingend vorgeschriebenen Mehrmannvorstand im Verein mit dem Grundsatz der Kollektivvertretung eine gewisse Schwerfälligkeit gegeben ist, die unter Umständen zu geschäftlichen Nachteilen führen kann. Trotzdem liegt darin im wohlverstandenen Interesse der Genossenschaft kein Grund, von der gegebenen Regelung allgemein abzuweichen und den Abänderungsvorschlägen auf wenigstens fakultative Einführung des Einmannvorstandes (ev. unter Einschaltung des Prüfungsverbandes)²⁾ bzw. Normierung der Möglichkeit, durch Satzungsbestimmung die Einzelvertretung einführen zu können,^{3) 4)} zu folgen. Die Vorschläge, den Einmannvorstand einzuführen, erscheinen als Ausfluß des Führerprinzips,⁵⁾ welches im Genossenschaftsrecht keinen Niederschlag gefunden hat und auch nicht finden darf, soll genossenschaftliche Eigenart erhalten bleiben.⁶⁾

1) vgl.dazu ausführl. Paulick Lehrb.S.29, § 2, V, 1

2) vgl.Entwurf eines Genossenschaftsgesetzes von 1938/39 § 44; Granzow S.25/26; Maiwald S.18/19; Schröder DJZ 1936 Sp.360 ff.; vgl. auch Meyer DHR 1939 S.121

3) vgl.§ 46 Abs.3 des Entw.eines Gen.Ges. von 1938/39

4) vgl.die entsprechenden Regelungen in den §§ 70 Abs.2, 71 Akt.Ges.

5) vgl.dazu Westermann ZfgGW.1952 S.50 und die Angaben in Anm. 2 dieser Seite 101

6) vgl.dazu die Seiten 73 und 99 dieser Arbeit.

Der Grundsatz des mehrgliedrigen Vorstandes hat sich darüber hinaus auch bewährt.¹⁾ An ihm ist deshalb festzuhalten.²⁾ - Ebenso notwendig beizubehalten ist der Grundsatz der Kollektivvertretung. Bei der im Außenverhältnis unbeschränkbaren Vertretungsmacht des Vorstandes - an der im Interesse der Klarheit und Sicherheit im Rechtsverkehr unbedingt festzuhalten ist³⁾ - kann auf die durch die Gesamtvertretung gegebene gegenseitige Kontrolle der Vorstandsmitglieder untereinander nicht verzichtet werden.⁴⁾ Das gilt bei Genossenschaften ganz besonders deshalb, weil die Gefahr besteht, daß die Vorstandsmitglieder, die aus dem Kreise der Genossen gewählt werden, nicht immer die erforderlichen Kenntnisse für ihr Amt mitbringen. Bei der Genossenschaft kommt deshalb zu der überall gegebenen Gefahr einer Schädigung der Vereinigung durch rücksichtslose und verantwortungslose Ausnutzung der Vertretungsmacht noch die hinzu, daß etwas Derartiges durch Unerfahrenheit, geringe geschäftliche Gewandtheit und mangelnde Befähigung der Vorstandsmitglieder geschieht. Die aus dem Kollektivvertretungsprinzip folgende Umständlichkeit und Schwerfälligkeit ist zudem durch dessen mannigfache Durchbrechungen erheblich abgeschwächt.⁵⁾ Hingewiesen sei vor allem auf § 42 Abs.1 Gen.Ges. und die Möglichkeit der Zustimmung zu dem Geschäft seitens der nicht handelnden Vorstandsmitglieder. Außerdem ist es für die Genossenschaft letztlich wichtiger, vor unliebsamen Überraschungen in Form von größeren Verlusten bewahrt zu bleiben als jedes gewinnbringende Geschäft zu nutzen. Am Grundsatz des mehrgliedrigen Vorstandes und der Kollektivvertretung ist deshalb festzuhalten.⁶⁾

Ferner ist die grundsätzlich ausschließliche Befugnis des Vorstandes, die Genossenschaft zu vertreten (§ 24 Abs.1), beizubehalten. Fraglich erscheint nur, ob auch eine entsprechende Bestimmung hinsichtlich der Geschäftsführung in das kommende Gesetz aufgenommen werden soll, die also etwa bestimmen würde: der Vorstand führt die Geschäfte der Genossenschaft. Damit wäre erreicht, daß die Satzung - im Hinblick auf § 18 - den Geschäftsführungsbereich nur noch dort verändern könnte,

1) Westermann ZfgGW.1952 S.50 und die Angaben in Anm.2 der Seite 101 dieser Arbeit.

2) vgl.dazu neben Westermann aaO. Reinhardt ZfgGW.1951 Bd.1, Heft 3/4, S.217 und Ref.u.Mat.zur Reform II, S.77; Caspers, Ref.u.Mat.zur Reform II, S.106

3) vgl.Proebst § 27 Anm.1, S.127; Maurer § 27, Anm.1, S.158; Kolbe S.21, Abs.3; Begr. I, S.113 unter §§ 25, 26

4) vgl.Reinhardt ZfgGW.1951, 1.Bd., Heft 3/4, S.217

5) vgl. im einzelnen dazu die Seiten 4 ff. dieser Arbeit.

6) vgl.dazu Reinhardt aaO. und Meyer-Meulenbergh § 25 Anm.1

wo dies vom Gesetz ausdrücklich gestattet wäre, im übrigen aber der Vorstand ausschließlicher Geschäftsführer der eingetragenen Genossenschaft wäre. Es könnte dann nicht mehr dahin kommen, daß der Vorstand durch die Satzung zum lediglich ausführenden Organ etwa des Aufsichtsrates in weiten Bereichen der Geschäftsführung bestimmt werden könnte. Damit wäre zwar die in solchen Fällen beim Vorstand auftretende Lähmung des Verantwortungsgefühls, des Interesses an intensiver Tätigkeit und damit eine Schadensquelle für die Genossenschaft vermieden, - jedoch geschähe dies auf Kosten einer starren Regelung der Geschäftsführung für alle Genossenschaftsarten. Das aber ist bei den nach Art, Größe, Umfang und Gegenstand des Unternehmens so verschiedenen einzelnen Genossenschaften zu vermeiden. Bei dieser Vielfalt an Formen ist es schlecht möglich, gesetzlich eine genaue Regelung der Geschäftsführung zu treffen, die bei allen gleich gut den Bedürfnissen gerecht wird. Deshalb ist die Einzelregelung der Geschäftsführung wie im geltenden Recht der einzelnen Genossenschaft zu überlassen, die sie durch Satzungsbestimmungen ihren individuellen Verhältnissen und ihrer wirtschaftlichen Lage anpassen kann. In erster Linie hat es auch in Zukunft den Mitgliedern überlassen zu bleiben, auf diesem Wege die Geschäftsführung, ihre Beschränkbarkeit bzw. Unbeschränkbarkeit anzuordnen. Im großen gesehen, ist Stritzke zu folgen, der wesentliche Änderungen der Befugnisse des Vorstandes (Vertretung und Geschäftsführung) nicht für erforderlich hält.¹⁾²⁾

II. Die beizubehaltenden Befugnisse der Mitgliederversammlung

Mit dieser Feststellung ist gleichzeitig gesagt, daß eine bedeutende Verlagerung von Befugnissen der Mitgliederversammlung auf den Vorstand weder geeignet noch geboten erscheint. Eine Entziehung von Mitgliederversammlungsbefugnissen zugunsten des Aufsichtsrates jedoch wurde erwogen in Anlehnung an die Reform des Aktienrechts vor allem hinsichtlich des Rechts auf Feststellung des Jahresabschlusses (§ 48 Abs.1)³⁾ und der Wahl des Vorstandes (vgl.§§ 125 Abs.2 und Abs.3, 75 Abs.1 Akt.Ges.).⁴⁾

Ganz abgesehen davon, daß von den modernen Bestrebungen, die eine Reform des geltenden Aktienrechtes anstreben, gerade die Rückübertragung

1) Stritzke S.81; vgl.auch Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.120

2) zu den geringen Einzeländerungen vgl.§ 11, III dieser Arbeit auf den Seiten 110 ff.

3) vgl.Granzow S.32

4) vgl.dazu Reinhardt ZfgGW.1951, Bd.1, Heft 3/4, S.218, Abs.IV; Schröder DJZ 1936, Sp.292 ff., 296, II

der Befugnis, den Jahresabschluß zu billigen, vom Aufsichtsrat auf die Hauptversammlung gefordert wird,¹⁾ wäre es bei der Genossenschaft verderblich, dieses Recht der Mitgliederversammlung zu entziehen. Da die Feststellung des Jahresabschlusses von großer Wichtigkeit ist und zudem die beste Möglichkeit gibt, umfassenden Einblick in den geschäftlichen Werdegang der Genossenschaft zu nehmen, ist gerade dieses Recht unbedingt der Gesamtheit der Genossen zu belassen. Darin kommt für das einzelne Mitglied klar zum Ausdruck, daß die Gesamtheit der Genossen letztlich über den ganzen Geschäftsbereich, über das wirtschaftliche Werden der Genossenschaft entscheidet. Im Hinblick auf die so notwendige Aufrechterhaltung des Mitgliederinteresses an der Genossenschaft und mit Rücksicht auf die im entgegengesetzten Fall zu befürchtende Rückwirkung auf die Mitarbeit der Genossen ist deshalb der Mitgliederversammlung dieses Recht zu belassen.²⁾ Zu diesem Ergebnis ist auch der Ausschuß für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht gelangt, auf Grund der Erwägung, daß die Verteilung des Verlustes auf die Genossen der Beschlußfassung der Mitgliederversammlung unmöglich entzogen werden dürfe und es deshalb einzig sinnvoll sei, den Jahresabschluß als die Grundlage der Verlust- oder Gewinnberechnung der Beurteilung durch die Mitgliederversammlung zu unterstellen.³⁾ Da eine Entziehung der Befugnis, Vorstand und Aufsichtsrat die Entlastung zu erteilen, soweit ersichtlich nicht vorgeschlagen wird - und wohl auch schwerlich Gründe dafür angeführt werden können -, für eine derartige Änderung also kein Bedürfnis besteht, ergibt sich, daß der Mitgliederversammlung auch in Zukunft die Rechte des § 48 Abs.1 zu belassen sind.

Hinsichtlich der Bestellung des Vorstandes gilt im Genossenschaftsrecht die Regelung, daß sie primär der Mitgliederversammlung obliegt, aber durch die Satzung auf andere Art geregelt, also z.B. dem Aufsichtsrat übertragen werden kann (§ 24 Abs.2), - während gemäß § 75 Abs.1 Akt.Ges. ausschließlich der Aufsichtsrat zur Wahl des Vorstandes befugt ist. Die Regelung des § 24 Abs.2 Satz 1 Gen.Ges. entspricht dem Charakter der Genossenschaft als einer Selbsthilfegemeinschaft und dem deshalb vom Gesetz verfolgten Ziel, die Genossen möglichst bei allen wichtigen und entscheidenden Fragen des genossenschaftlichen Lebens zur Entscheidung zu berufen. Sie ist damit genossenschaftlicher Eigenart angepaßt und beizubehalten. Sollte bei einer Genossenschaft die

1) vgl.oben Seite 97 und Anm.3 daselbst

2) so auch Maiwald S.28/29

3) vgl.Granzow S.32

Mitgliederversammlung nicht das zur Wahl geeignete Organ sein, bleibt es der Genossenschaft selbst überlassen, durch eine Satzungsbestimmung gemäß § 24 Abs.2 Satz 2 - dessen Regelung ebenfalls beizubehalten ist - die Vorstandsbestellung anders zu regeln und sie ihren individuellen Verhältnissen anzupassen.¹⁾ So ist es auch möglich, sie dem Aufsichtsrat zu übertragen, falls diese Art der Bestellung im Einzelfall gerechtfertigt und zweckmäßig sein sollte. Dies aber, entsprechend der aktienrechtlichen Regelung, zwingend im Genossenschaftsgesetz anzuordnen, würde genossenschaftlichem Wesen nicht gerecht und ist deshalb abzulehnen.²⁾

Auch das Recht der Mitgliederversammlung gemäß § 24 Abs.3, den Vorstand jederzeit abberufen zu können, bildet einen Unterschied zum Aktiengesetz, wo der Vorstand gemäß § 75 Abs.3 nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes vom Aufsichtsrat abberufen werden kann. Durch diese Regelung des Aktiengesetzes wird der Vorstand weitgehend unabhängig von dem Bestellungsorgan gemacht. Sie dient damit der Sicherung der Vormachtstellung des Vorstandes bei der Aktiengesellschaft und ist Ausfluß des Führerprinzips. Maiwald, der dem Führerprinzip zu einem gewissen Teil auch im Genossenschaftsgesetz Geltung verschaffen wollte, hielt deshalb auch eine Reform des genossenschaftlichen Abberufungsrechtes für erforderlich, und zwar sollte der Mitgliederversammlung das Abberufungsrecht ganz entzogen werden und nur das Ausschlußrecht des § 68 verbleiben.³⁾ In allen anderen Fällen sollte das Abberufungsrecht dem Aufsichtsrat zustehen, der allerdings dazu der Zustimmung des Spitzenverbandes bedürfte.³⁾ Alle diese Änderungsvorschläge werden dem genossenschaftlichen Wesen nicht gerecht, welches gerade entgegen dem Führerprinzip eine beherrschende Stellung der Mitgliederversammlung verlangt. Die Abhängigkeit des Vorstandes von der Mitgliederversammlung, wie sie durch deren jederzeitiges Widerrufsrecht gemäß § 24 Abs.3 gegeben ist, ist ganz bewußt vom Gesetzgeber geschaffen worden und entspricht genossenschaftlicher Eigenart. Auch das Recht des § 24 Abs.3 hat deshalb der Mitgliederversammlung zu verbleiben.⁴⁾

1) Granzow S.26; Maiwald S.22/23, allerdings mit der Modifikation, daß die Bestellung zur Wirksamkeit der Zustimmung des Verbandes bedarf. Zu einer gesetzlichen Regelung dürfte insoweit jedoch kein Anlaß bestehen; vgl.dazu Schröder DJZ 1936, Sp.296; vgl.auch Reinhardt ZfgGW.1951, Bd.1, Heft 3/4, S.218

2) vgl.Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.118; dagegen jedoch Reinhardt ebenda S.76: bindendes Vorschlagsrecht des Aufsichtsrates.

3) Maiwald S.24/25

4) vgl.Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.119 und Reinhardt ZfgGW. 1951, Bd.1, Heft 3/4, S.219

Gleiches gilt erst recht für den Aufsichtsrat, dessen Bestellung und Abberufung auch künftig, entsprechend der geltenden Regelung in den §§ 36 Abs.1 und Abs.3, allein der Mitgliederversammlung vorzubehalten ist, da er als das Kontrollorgan der Genossenschaft in ganz besonderem Maße des Vertrauens aller Genossen bedarf.

Von großer Bedeutung ist schließlich noch die Frage, ob in Zukunft an dem Recht der Mitgliederversammlung festzuhalten ist, auf die laufende Geschäftsführung durch Anweisungen Einfluß nehmen zu können. Maiwald und Pflugbeil haben sich entschieden dagegen ausgesprochen.¹⁾ Klar verlangt z.B. Pflugbeil, daß der Vorstand vom Augenblick der Wahl an für die ganze Dauer seiner Tätigkeit die "alleinige Entscheidungsfreiheit unter eigener voller Verantwortung" haben müsse, und zwar "in völliger Unabhängigkeit von Zustimmungen und Weisungen im Bereiche aller Angelegenheiten der Geschäftsführung".²⁾ Man geht sicher nicht fehl, in beiden Ansichten den Ausfluß der Bestrebungen zu sehen, das sogenannte Führerprinzip auch im Genossenschaftsgesetz in gewissem Umfange zur Geltung zu bringen. Beide Ansichten können jedoch nicht einfach mit dem Hinweis auf die Beeinflussung durch nationalsozialistisches Gedankengut abgelehnt werden; denn es besteht tatsächlich das Bedürfnis für eine gewisse Selbständigkeit des Vorstandes, welche seine unternehmerische Initiative und seine Verantwortungsfreudigkeit stärkt.³⁾ So muß es nachdenklich stimmen, wenn bei den modernen Reformbestrebungen hinsichtlich des Aktienrechtes⁴⁾ zwar einhellig die erneute Stärkung der Hauptversammlung angestrebt wird (Rückübertragung der Befugnis, den Jahresabschluß zu genehmigen), es aber von einem Teil abgelehnt wird, der Hauptversammlung eine über das geltende Aktienrecht hinausgehende Entscheidungsbefugnis in Geschäftsführungsfragen zu übertragen. Dieser Teil ist also für eine Beibehaltung der Regelung des § 103 Abs.2 Akt.Ges. auch in Zukunft. Als Begründung wird vor allem angeführt, daß die Eigenverantwortlichkeit des Vorstandes notwendig eine Voraussetzung für die Entwicklung der unternehmerischen Initiative sei und zudem die Hauptversammlung für Erörterungen von und Entscheidungen in Geschäftsführungsfragen nicht die geeignete Stelle sei.

Es fragt sich, ob und inwieweit diese Gesichtspunkte für das Genossen-

1) Maiwald S.26 Abs.4 und .5; Pflugbeil S.49 Abs.2

2) Pflugbeil aaO.

3) Reinhardt ZfGGW.1951, Bd.1, Heft 3/4, S.219 u.215; Henzler Ref.u. Mat.zur Reform S.51 ff., hier S.56

4) vgl.die Zusammenstellung der Meinungen bei Wolany, Aktiengesellschaft 1956 S.49 ff., hier 51 unter 3a

schaftsrecht dazu führen können, die bestehende Regelung zu ändern und der Mitgliederversammlung ihr Weisungsrecht in Fragen der Geschäftsführung zu nehmen.

Zunächst kann festgestellt werden, daß die Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft mit der Mitgliederversammlung einer Genossenschaft nicht gleichgesetzt werden darf. Mag die Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft tatsächlich nicht die rechte Stelle für Entscheidungen in der Geschäftsführung sein, weil einmal durch die Möglichkeit der unbeschränkten Häufung von Stimmen in der Hand eines Großaktionärs (oder eines kleinen Kreises untereinander gebundener Aktionäre) die Bildung einer anonymen, in sich geschlossenen "Nebenregierung" erreicht werden kann,¹⁾ und zum anderen der durch die börsenmäßige Übertragung von Aktienpaketen erleichterte Wechsel der Mehrheitsverhältnisse die Kontinuität der Geschäftsführung gefährden kann, so haben diese Gründe doch keine Bedeutung für die Mitgliederversammlung der Genossenschaft, die als Organ eines Personalverbandes ganz anders ausgerichtet ist. Hier hat jeder Genosse unabhängig von seiner kapitalmäßigen Beteiligung nur eine Stimme. Dies in Verbindung mit der Tatsache, daß die Genossen selbst Träger des Unternehmens sind, also unter der Form der Genossenschaft selbstunternehmerisch tätig werden, im Gegensatz zu den Verhältnissen bei der Aktiengesellschaft, welche als Typ der Kapitalgesellschaft völlig losgelöst ist von der unternehmerischen Tätigkeit der Aktionäre und einen völlig selbständigen rechtsfähigen Eigenwirtschaftskörper darstellt,²⁾ bewirkt, daß die Mitgliederversammlung sehr wohl dazu geeignet ist, Geschäftsführungsfragen zu entscheiden. Das Argument der mangelnden Eignung entfällt damit.

Es bleibt jedoch das auch für die Genossenschaft zu bejahende Interesse an einer gewissen Selbständigkeit des Vorstandes, welche zur Stärkung der unternehmerischen Initiative und Verantwortungsfreudigkeit wünschenswert ist. Fraglich ist jedoch, ob dieses Bestreben eine Änderung der gegebenen Regelung erheischt oder ob nicht vielmehr schon nach geltendem Recht die Möglichkeit, eine für die Genossenschaft tragbare Selbständigkeit des Vorstandes zu erreichen, gegeben ist.

Zunächst ist dazu festzustellen, daß die Mitgliederversammlung nicht nur geeignet ist, Geschäftsführungsfragen zu entscheiden, sondern daß

1) vgl. Ruth ZAKDR.1935, 730 ff., hier 733

2) vgl. dazu Riebandt-Korfmacher GWW.1952, 73 ff., hier 75

darüber hinaus die wesensgemäße Struktur, die Eigenart der Genossenschaft eine derartige Einflußnahme direkt verlangt. Dabei ist die durch das Recht zur Wahl und Abberufung des Vorstandes gegebene mittelbare Einflußmöglichkeit auf die Geschäftsführung nicht ausreichend. Vielmehr muß den Mitgliedern der Selbsthilfegemeinschaft, den Unternehmern der Genossenschaft, letzten Endes selbst überlassen bleiben, was im Rahmen der Hilfsfunktion der Genossenschaft zur Förderung ihrer Eigenwirtschaften zu geschehen hat.¹⁾ Dazu aber ist ein unmittelbares Eingriffsrecht in die Geschäftsführung grundsätzlich unerläßlich, mithin ein Weisungsrecht der Mitgliederversammlung dem Vorstand gegenüber. Bei dieser durch die genossenschaftliche Eigenart geprägten Lage kann es sich bei einer Regelung der Stellung des Vorstandes nur darum handeln, beide Interessen, die Selbständigkeit des Vorstandes auf der einen und die Einflußmöglichkeit der Mitgliederversammlung auf die Geschäftsführung auf der anderen Seite, zu berücksichtigen und entsprechend dem aus der Abwägung von Bedeutung und Wichtigkeit beider Bedürfnisse für die Genossenschaft hervorgehenden Ergebnis die Grenze zu ziehen. Die zwingende Anordnung einer völligen Unselbständigkeit (Weisungsgebundenheit) des Vorstandes würde ebenso wenig wie die seiner völligen Selbständigkeit (Weisungsfreiheit) diesen Erfordernissen gerecht.

Das geltende Recht hat diese Frage so entschieden, daß der Vorstand hinsichtlich der ihm gesetzlich übertragenen Pflichten (für deren Nichtbefolgung er unter Umständen sogar strafrechtlich belangt werden kann) selbständig, hinsichtlich des übrigen Bereiches aber den Weisungen der Mitgliederversammlung unterworfen ist. Diese Weisungsbefugnis aber besteht sowohl bezüglich des Teiles der Geschäftsführungsmaßnahmen, die zugleich Vertretungsakte sind, als auch für den Bereich der Geschäftsführung im engeren Sinne nur, soweit die Satzung nichts anderes bestimmt.

Es stellt sich damit also heraus, daß die Regelung, die Reinhardt ²⁾ für das kommende Genossenschaftsrecht vorgeschlagen hat: der einzelnen Genossenschaft die Möglichkeit zu geben, durch Satzungsbestimmung ihrem Vorstand die Stellung des Vorstandes einer Aktiengesellschaft einzuräumen, in ihrem Kernstück bereits geltendes Genossenschaftsrecht ist; denn die Mitgliederversammlung kann sich ihres Weisungsrechts in Geschäftsführungsfragen und auch des Rechtes, den Vorstand zu be-

1) vgl. oben die Seiten 85/86 dieser Arbeit und auch Reinhardt ZfgGW. 1951, Bd.1, Heft 3/4, S.214

2) vgl. oben Seite 97 dieser Arbeit und Reinhardt Ref.u.Mat.zur Reform II, S.75/76

stellen, durch die Satzung begeben. Der Vorstand kann insoweit also bereits heute von jeder einzelnen Genossenschaft zum selbständigen eigenverantwortlichen Geschäftsführer in allen laufenden Geschäftsführungsaufgaben gemacht werden. Allerdings sind die Rechte, den Vorstand abzuwählen (§ 24 Abs.3), bzw. über den Jahresabschluß zu beschließen (§ 48 Abs.1), der Mitgliederversammlung zwingend zugewiesen. Sie aber sind ihr auch - wie oben dargelegt - zu belassen, da diese Zuständigkeitsverteilung vom genossenschaftlichen Wesen gefordert wird. Das Weisungsrecht in Dingen der Geschäftsführung steht ihr jedoch - soweit es überhaupt gegeben ist - nur grundsätzlich zu.

Wer trotzdem in dieser Regelung auf den ersten Blick eine starke Abhängigkeit des Vorstandes sieht, mag bedenken, daß diese jedenfalls mehr theoretischer Art denn praktisch wirksam ist. Vergewegenwärtigt man sich nämlich, daß die Mitgliederversammlung nur selten im Jahr zusammentritt, daß sie zu einem Beschluß mindestens der einfachen Mehrheit der erschienenen Genossen bedarf und daß bei der Beratung den Stimmen der geschäftsführenden Vorstandsmitglieder wegen ihrer in der Regel gegebenen und anerkannten größeren Erfahrung und Kenntnisse das meiste Gewicht beigelegt wird, so wird die Richtigkeit der Feststellung evident, daß die geeignete Persönlichkeit auch heute schon als Vorstandsmitglied eine "Führerstellung" in der Genossenschaft einnehmen kann.¹⁾ Das heißt, in der heutigen Terminologie ausgedrückt: die geeignete Persönlichkeit kann sich auch nach geltendem Recht schon einen entscheidenden Einfluß auf die Geschäftsführung und einen unter Umständen sehr weitgehenden Grad an Selbständigkeit erwerben und bewahren. Vor allem ist insoweit auch bedeutsam, daß für den gesamten Bereich der Geschäftsführung im engeren Sinne in erster Linie die Satzung entscheidend ist und es von ihr - und damit von jeder einzelnen Genossenschaft selbst - abhängt, ob der Vorstand tatsächlich für den Bereich der Geschäftsführung im engeren Sinne den Weisungen der Mitgliederversammlung unterliegt oder aber von ihnen unabhängig ist.

Die geltende Regelung wird mithin bei näherer Betrachtung unter Berücksichtigung aller vom Wesen der Genossenschaft her zu fordernden Besonderheiten der besonderen Interessenlage bei der Genossenschaft durchaus gerecht. Die für die Genossenschaft tragbare und damit auch wünschenswerte Selbständigkeit des Vorstandes ist nach geltendem Recht immer dann, wenn sie von der Satzung angeordnet wird, gegeben

1) vgl. Granzow S.24, a), 1.Abs.; vgl.dazu auch Henzler Ref.u.Mat. zur Reform S.51 ff., hier S.56

und auch ohne diese Anordnung für geeignete und befähigte Persönlichkeiten zu erreichen. Um diese Selbständigkeit zu fördern, gilt es also, solche tüchtigen Persönlichkeiten durch Schulung heranzubilden, nicht aber die gesetzliche Kompetenz der Mitgliederversammlung zugunsten des Vorstandes zu beschneiden, mit dem Erfolg, daß damit möglicherweise nicht befähigte Vorstandsmitglieder zum Schaden der Genossenschaft eine erhöhte Selbständigkeit erhalten.

Die geltende Regelung ist deshalb auch im künftigen Recht beizubehalten.¹⁾ Der Unterschied zur Regelung des § 103 Abs.2 Akt.Ges. ist gerechtfertigt.

Nach dem zu diesem Ergebnis angeführten Schrifttum in Anmerkung 1 ist eine wesentliche Veränderung des gesamten Zuständigkeitsbereiches der Mitgliederversammlung nicht erforderlich. Da für eine Entziehung oder Beschränkung der anderen bisher nicht erörterten wichtigen Befugnisse der Mitgliederversammlung, z.B. derjenigen der §§ 49, 50, 78 oder des Rechtes, alle Satzungsänderungen zu beschließen, kein Bedürfnis besteht, ist jener Meinung im Schrifttum zuzustimmen. Es ergibt sich mithin, daß auch in Zukunft die Stellung der Mitgliederversammlung als oberstes Genossenschaftsorgan auf den im wesentlichen gleichen Befugnissen zu beruhen hat wie bisher.

Raum bleibt nur für einige Einzelabänderungsvorschläge formeller und materieller Art, und zwar sowohl hinsichtlich des Funktionsbereiches der Mitgliederversammlung als auch hinsichtlich der Befugnisse des Vorstandes.

III. Einzelabänderungsvorschläge

Zunächst sollte schon der Aufbau des Gesetzes der großen Bedeutung der Mitgliederversammlung Rechnung tragen. Dementsprechend müßten bei der Festlegung der Verfassungsvorschriften die die Mitgliederversammlung betreffenden Bestimmungen an die Spitze gestellt und nicht wie heute erst hinter denen für Vorstand und Aufsichtsrat ein-

1) vgl.dazu Reinhardt ZfgGW.1951, Bd.1, Heft 3/4, S.215 Abs.2; Granzow S.32, wonach "lediglich" die Verlagerung des Rechtes der Jahresabschlußbilligung auf den Vorstand erwogen (aber abgelehnt) wurde, mithin der gesamte Kompetenzbereich der Mitgliederversammlung unverändert beibehalten wurde. Vgl.auch Schröder DJZ.1936, Sp.296 Abs.2, der kein Bedürfnis anerkennt, die Machtstellung des Vorstandes im kommenden Genossenschaftsrecht auf Kosten der Befugnisse der Mitgliederversammlung zu stärken. Im Ergebnis ebenso Ruth ZAKDR.1935, S.730 ff.; Stritzke (S.69 ff.) erwähnt mit keinem Wort eine Änderung des Weisungsrechtes der Mitgliederversammlung; vgl.auch Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S.120

gruppiert werden.¹⁾

Als rein formelle Änderung wäre weiterhin die Fassung des § 51 Abs.3 Satz 2 der des § 199 Abs.2 Satz 2 Akt.Ges. anzugleichen, welcher die im Genossenschaftsgesetz gleiche Regelung prägnanter und ganz klar zum Ausdruck bringt.²⁾

Eine Verbesserung formeller Art sollte auch erfolgen hinsichtlich des Rechtes der Mitgliederversammlung, dem Vorstand Weisungen in Dingen der Geschäftsführung zu erteilen. Die geltende Regelung ist zwar sachlich unverändert beizubehalten, doch sollte sie, die zum Teil auf einer Anwendung des § 27 Abs.3 BGB beruht, zur Klärung völlig ins Genossenschaftsgesetz übernommen werden.³⁾

Nach geltendem Recht hat die Mitgliederversammlung ferner gemäß § 48 Abs.1 den Jahresabschluß zu genehmigen. Soll an dieser Regelung zwar auch in Zukunft festgehalten werden, so erscheint doch die Bestimmung des § 48 Abs.2, welche für die Genossen die Möglichkeit einer Einsichtnahme des Jahresabschlusses vor der Versammlung gewährt, erneuerungsbedürftig. Mit Recht weist Maiwald⁴⁾ auf die Schwierigkeit einer Nachprüfung der einzelnen Bilanzposten unter Berücksichtigung all der Erfordernisse und Bewertungsvorschriften hin und damit auf die Größe der Aufgabe, die hier den Mitgliedern gestellt ist. Er kommt zu dem Schluß, daß die Mitglieder bei der zumeist fehlenden Sachkenntnis gezwungen sind, sich auf die Nachprüfung durch den Aufsichtsrat zu verlassen, und daß deshalb die Nachprüfung der Bilanz den Genossen er-

1) E.Fischer (AcP.1955 S.181 ff., hier 222, Anm.129) führt zu Recht aus, daß selbst solche kleinen, rein formellen Gesten des Gesetzgebers in ihrer psychologischen Wirkung nicht zu gering zu veranschlagen sind; jedenfalls tragen sie zur Klärung bei und sind, wenn ohne besondere Mühe einführbar, als Verbesserung zu begrüßen.

2) vgl.dazu oben Seite 9 dieser Arbeit und Anm.1 daselbst.

3) Dies könnte etwa geschehen durch Aufnahme eines neuen Absatzes in § 27, der als Absatz 2 den bisherigen zweiten Absatz auf den dritten Platz verweisen würde und folgenden Wortlaut haben könnte:

§ 27, II: (1) In der Geschäftsführung, die dem Vorstand nicht ausdrücklich kraft Gesetzes übertragen worden ist, unterliegt er den von der Mitgliederversammlung beschlossenen Anweisungen, falls die Satzung nichts anderes bestimmt. (2) § 665 BGB findet entsprechende Anwendung.

Aus der ausdrücklichen Erwähnung der Geschäftsführung in Abs.2 im Gegensatz zur Vertretung in Abs.1 dürfte dabei klar genug hervorgehen, daß die Geschäftsführung im engeren Sinne gemeint ist.

4) Maiwald S.30/31

leichtert werden müsse, solle das Nachprüfungsrecht praktisch nicht eine bloße Farce bleiben. Die Lösung sieht Maiwald in der Einführung der zwingenden Regelung, den Jahresabschluß durch den Prüfungsverband prüfen zu lassen, bevor er der Mitgliederversammlung zur Beschlußfassung vorgelegt wird. Ganz abgesehen von der dadurch bewirkten erheblichen Mehrarbeit bei den Prüfungsverbänden, erscheint dieser Vorschlag deshalb wenig glücklich, weil er wohl dazu führen würde, daß die Mitglieder sich auf die Prüfung des Verbandes verlassen würden und damit das Gefühl ihrer Selbstverantwortung für die Nachprüfung schwinden würde. Damit aber würde das Recht des § 48 Abs.1 entwertet, bei dem es gerade darum geht, die Mitglieder selbst einmal im Jahr zur Prüfung der Gesamtgeschäftsführung und ihrer Ergebnisse heranzuziehen, damit sie, dem Resultat entsprechend, das weitere Geschick der Genossenschaft bestimmen können. Das Gefühl des Mitglieds, selbst für die Genehmigung des Jahresabschlusses verantwortlich zu sein, scheint im Interesse der erforderlichen Belebung der aktiven Mitarbeit der Genossen im Betrieb der Genossenschaft unentbehrlich zu sein. Die Prüfung durch den Verband erscheint deshalb als nicht geeignet. Auch in Zukunft ist sie vielmehr allein von den Mitgliedern in der Mitgliederversammlung vorzunehmen.

Dieser Lage Rechnung tragend, kann es also nur noch darauf ankommen, den Mitgliedern durch eine genügende Vorbereitung die Möglichkeit einer sachgemäßen Prüfung zu geben. Deshalb ist dem Vorschlag Stritzkes zu folgen und im künftigen Genossenschaftsgesetz zwingend anzuordnen, daß der Vorstand den Entwurf des von der Mitgliederversammlung zu genehmigenden Jahresabschlusses zusammen mit den Erläuterungen des Vorstandes und den Bemerkungen des Aufsichtsrates allen Genossen mit der Einladung zur Mitgliederversammlung zuzusenden hat.¹⁾ Die Regelung ist auf den Geschäftsbericht auszudehnen. Dabei hat der Vorstand vor allem auch über die "genossenschaftliche Funktionsausübung" zu berichten, d.h. Aufschluß zu geben "über das Mitglieder- und Nichtmitgliedergeschäft, über die Preis- und die Zinspolitik im allgemeinen und der Genossenschaft im besonderen, über die Gründe für das Zustandekommen des Jahresergebnisses, über die finanzielle und die Risikolage des genossenschaftlichen Betriebes und über die beabsichtigte Verwendung des Jahresergebnisses."²⁾ Auf diese Weise wird es den Mitgliedern möglich gemacht und werden sie dazu angeregt, sich in die Bilanzen einzulesen, die Unterlagen in Ruhe zu prüfen, einen Vergleich mit dem Vorjahr anzustellen, mit anderen Mitgliedern oder

1) Stritzke S.72

2) Henzler, Genossenschaftswesen, S.119, V, Nr. 4

sonstigen Sachkennern darüber zu sprechen und Erkundigungen einzuholen.

Schließlich sollte durch das neue Genossenschaftsgesetz eindeutig geklärt werden, daß jeder einzelne Genosse in der Mitgliederversammlung vom Vorstand Auskunft über all die Angelegenheiten verlangen kann, die mit dem Verhandlungsgegenstand im Zusammenhang stehen.¹⁾ Der Entwurf eines Genossenschaftsgesetzes von 1938/39 schlug eine derartige Regelung in § 82 vor.

Die Rechtfertigung dieses Verlangens ergibt sich daraus, daß die Auskunftspflicht des Vorstandes dem genossenschaftlichen Wesen, der besonderen Bedeutung, die der Einzelpersonlichkeit in der Selbsthilfegemeinschaft Genossenschaft zukommt, entspricht und daß jedes Mitglied berechtigt sein muß, sich über die Grundlagen der zu verhandelnden Fragen zu informieren, um Richtlinien dafür zu gewinnen und beurteilen zu können, wie es abzustimmen hat.²⁾

Die Auskunft hat dabei den Grundsätzen einer gewissenhaften und getreuen Rechenschaft zu entsprechen.

Andererseits ist zu beachten, daß mit diesem Auskunftsrecht auch Mißbrauch getrieben werden kann und außerdem überwiegende Belange der Genossenschaft im Einzelfall unter Umständen die Auskunftserteilung verbieten können. Um die Genossenschaft vor den daraus möglicherweise entstehenden Schäden zu bewahren, ist dem Vorstand in diesen Fällen (entsprechend dem Absatz 3 Satz 1 des § 82 des Entwurfs eines Genossenschaftsgesetzes von 1938/39) ein Auskunftsverweigerungsrecht einzuräumen.

Zweifelhaft kann nur sein, w e r zu entscheiden hat, wann die Voraussetzungen einer solchen Auskunftsverweigerung vorliegen. Der Entwurf eines Genossenschaftsgesetzes von 1938/39 legte diese Entscheidung in Anlehnung an das aktienrechtliche Vorbild in § 112 Abs. 3 Satz 2 Akt.Ges. in die Hände des Vorstandes. Damit aber würde im Genossenschaftsrecht ebenso wie im Aktienrecht der Vorstand allein darüber zu befinden haben, ob er die Auskunft erteilen oder verweigern will. Wie Fischer ³⁾ für das Aktienrecht treffend herausgestellt hat, ist damit das Auskunftsrecht "praktisch blockiert", denn allein dem

1) vgl. Schröder ZfgGW.1951, S.233; Reinhardt ZfgGW.1951, 217; Granzow S.34; vgl. auch Paulick Lehrb.S.243/244, § 23, III, 6; Schumacher Ref.u.Mat.zur Reform II, S. 130/131

2) vgl. dazu oben Seite 30 dieser Arbeit.

3) E.Fischer AcP.1955, S.181 ff., hier 226; vgl. auch § 122 EAkt.Ges.

Erkennen des Vorstandes unterliegt es dann, ob er sich hinter dem "autoritär" von ihm allein definierten schutzwürdigen Interesse des Unternehmens" verschanzen will oder nicht. Er wäre dann Richter in eigener Sache. - Um diese unbefriedigende Lösung zu vermeiden, möchte Paulick die Mitgliederversammlung statt des Vorstandes über das Vorliegen oder Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Auskunftsverweigerungsrechtes entscheiden lassen.¹⁾ Die Mitgliederversammlung dürfte jedoch für Einzelentscheidungen dieser Art zu wenig sachkundig sein. Ob eine Auskunft gegen überwiegende Belange der Genossenschaft verstoßen wird, ist sicherlich in manchen Fällen nicht allein aus dem Auskunftsbegehren, aus der Frage der Genossen zu schließen, sondern dazu dürfte oft die Kenntnis der Antwort, der Angelegenheit, nach der gefragt wird, nötig sein. Erst daher wird zu beurteilen sein, ob hier tatsächlich eine Geheimhaltung erforderlich oder aber eine Offenlegung mit den Interessen der Genossenschaft durchaus vereinbar ist. Sollte in diesen Fällen also die Mitgliederversammlung entscheiden, dann müßte sie vorher über den Auskunftsgegenstand unterrichtet werden. Damit wäre aber einmal die Auskunft schon vorweggenommen und zum anderen gerade der Erfolg, der erzielt werden sollte, nämlich die Geheimhaltung dieser betreffenden Angelegenheit, vereitelt. Auch die Mitgliederversammlung dürfte also nicht das geeignete Organ für diese Einzelentscheidungen sein.

Am meisten dürfte sich dazu vielmehr der Aufsichtsrat eignen. Ihm als dem Kontrollorgan hat der Vorstand sowieso jede Auskunft in unbedingter Offenheit zu erteilen.²⁾ Der Aufsichtsrat dürfte auch in der Regel über die nötige Sachkenntnis verfügen, um das Interesse der Genossenschaft an einer Geheimhaltung einzelner Fragen richtig einschätzen zu können, und außerdem genügend unabhängig vom Vorstand sein, um die Entscheidungen möglichst objektiv fällen zu können. Zudem besitzt der Aufsichtsrat als Kontrollorgan der Geschäftsführung des Vorstandes und als Schutzorgan der Genossen das größte Vertrauen der Mitglieder. Ihm ist deshalb von der zukünftigen Regelung die Entscheidung darüber zu übertragen, ob ein Auskunftsverweigerungsgrund vorliegt oder nicht.

Darüber hinaus sollten - zum Teil in Anlehnung an den Referentenentwurf eines neuen Aktiengesetzes (vgl. § 122 EAktGes., vor allem aber Abs.4, Ziff.2) - die Auskunftsverweigerungsgründe präzisiert und der zu allgemeine Begriff der "überwiegenden Belange" der Genossenschaft ersetzt werden. Statt dessen sollte normiert werden, daß die Auskunft

1) Paulick Lehrb. S.245, § 23, III, 6o

2) vgl.oben Seite 28 dieser Arbeit und BGH in NJW 1956, 906 für AG.

dann verweigert werden darf, wenn der Genossenschaft durch die Auskunftserteilung ein erheblicher Nachteil droht, oder wenn das Auskunftsverlangen des einzelnen Genossen einen Rechtsmißbrauch darstellt.

§ 82 des Entwurfs eines Genossenschaftsgesetzes von 1938/1939 ist entsprechend zu ändern.¹⁾

§ 12 Ergebnis der Untersuchung de lege ferenda

Abschließend kann also festgestellt werden, daß der große Einfluß, den die Mitgliederversammlung nach geltendem Recht auf die Geschicke der Genossenschaft ausüben kann, eine Folge der genossenschaftlichen Eigenart ist. Diese Einflußmöglichkeit muß auch in Zukunft bewahrt werden, soll die Vereinigung weiterhin genossenschaftlichen Charakter tragen. Grundsätzlich ist also bei einer Neuordnung des Genossenschaftsgesetzes an der vom geltenden Recht gegebenen auch praktisch bewährten Zuständigkeitsverteilung auf Mitgliederversammlung und Vorstand festzuhalten. Lediglich kleinere Änderungen formeller wie materieller Art sind erforderlich.

Zunächst sollten in Zukunft die Vorschriften über die Mitgliederversammlung an die Spitze der Verfassungsbestimmungen verwiesen werden. Ausdrücklich sollte ferner bestimmt werden, daß die Mitgliederversammlung berechtigt ist, dem Vorstand für den Einzelfall Weisungen in der Geschäftsführung zu erteilen, sofern in der Satzung nichts anderes bestimmt ist. Darüber hinaus ist dem Vorstand die Pflicht aufzuerlegen, jedem Mitglied mit der Einladung zur Mitgliederversammlung den Entwurf des von dieser zu genehmigenden Jahresabschlusses zusammen mit den Erörterungen des Vorstandes und den Bemerkungen des Aufsichtsrates

1) Er könnte etwa in folgender Fassung das Auskunftsrecht des einzelnen Genossen in der Mitgliederversammlung im neuen Genossenschaftsgesetz festlegen:

Abs.1: Jedem Genossen ist auf Verlangen in der Mitgliederversammlung Auskunft über alle Angelegenheiten der Genossenschaft zu geben, die mit dem Gegenstand der Verhandlung im Zusammenhang stehen.

Abs.2: Die Auskunft hat den Grundsätzen einer gewissenhaften und getreuen Rechenschaft zu entsprechen.

Abs.3: Sie darf nur dann verweigert werden, wenn der Genossenschaft durch die Auskunftserteilung ein erheblicher Schaden droht, oder wenn das Auskunftsverlangen des Genossen einen Rechtsmißbrauch darstellt. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, entscheidet der Aufsichtsrat nach pflichtmäßigem Ermessen.

sowie den Geschäftsbericht zuzusenden. Schließlich erscheint es erforderlich, den Vorstand ausdrücklich durch Gesetz zu verpflichten, jedem einzelnen Genossen auf dessen Verlangen in der Mitgliederversammlung Auskunft zu erteilen über alle Angelegenheiten, die mit dem Verhandlungsgegenstand im Zusammenhang stehen. Um zu verhindern, daß mit einem derartigen Auskunftsrecht Mißbrauch zum Schaden der Genossenschaft getrieben wird, ist dem Aufsichtsrat das Recht zu gewähren, den Vorstand von seiner Auskunftspflicht in einem solchen Falle zu entbinden.

§ 13 Schlußbetrachtung

Die vorstehenden Ausführungen zur Frage einer Reform des Genossenschaftsrechtes beruhen sämtlich auf der Voraussetzung, daß es stets vorderstes Anliegen dieser Reformbestrebungen sein müsse, die Genossenschaft als arteigene Wirtschafts- und Rechtsform, geprägt und durchdrungen von genossenschaftlicher Wesensart, zu erhalten. - An sich sollte es ganz selbstverständlich sein, diese Voraussetzung als gegeben unterstellen zu können. Jedoch ist es nicht zu übersehen, daß in der Praxis, konformgehend mit der abnehmenden Bedeutung der Haftpflicht, Strömungen und Tendenzen aufgetreten sind, die auf eine mehr oder weniger starke Annäherung der modernen Genossenschaft an die Kapitalvereine, vor allem an die Aktiengesellschaft drängen und zum Teil bei einigen Formen wohl auch schon zu einer solchen Annäherung geführt haben. ¹⁾

Deshalb ist es erforderlich, die Forderung nach Erhaltung der genossenschaftlichen Eigenart an dieser Stelle zu betonen und den gegnerischen Bestrebungen entgegenzutreten.

Die in ungewohntem Ausmaße zu beobachtende Einflußnahme des Staates auf viele Bereiche selbst der privaten Sphäre des einzelnen, die erhöhte Betätigung der öffentlichen Gewalt auf dem Gebiete der Daseinsvorsorge - überhaupt der gesamte Staatssozialismus haben als Nebenfolge auch dazu geführt, daß der einzelne Staatsbürger weitgehend die Verantwortung für sein Handeln dem Staat überträgt und von ihm unterhalten und versorgt werden will - ohne immer einen rechten Anspruch darauf zu haben. Diesem im Grunde ungesunden Streben und Denken das genossenschaftliche Grundprinzip der Selbsthilfe freier Einzelpersonlichkeiten entgegenzusetzen, erscheint deshalb gerade heute in ganz

1) vgl.dazu: Glaß S.8; Gabriel S.15; Paulick Typenbeschränkung S.3, II; Henzler ZfgGW.1951, Heft 3/4, S.188 ff.

besonderem Maße wünschenswert und geboten.

Oberstes Ziel der Reform des Genossenschaftsrechtes muß es deshalb sein, die eingetragene Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft als arteigene Wirtschafts- und Rechtsform zu erhalten. Es gilt, ihr die von dem genossenschaftlichen Gedankengut geprägte Sonderstellung eines **P e r s o n a l v e r e i n s** zwischen den Kapitalvereinen (AG, GmbH) und den Personalgesellschaften (OHG, KG, Gesellschaft des BGB) zu bewahren und somit jenen allen Genossenschaftsformen gemeinsamen Kern genossenschaftlichen Gedankengutes auch weiterhin wirken zu lassen, den der Entwurf eines Genossenschaftsgesetzes von 1938/1939 ¹⁾ in seiner Präambel so prägnant aufgezeigt hat:

"Die Genossenschaft wurzelt in deutscher Überlieferung. Sie wird getragen von dem freiwilligen Entschluß des Einzelnen zur Selbsthilfe, Selbstverantwortung und Leistung und von dem Bekenntnis zu Einordnung und Gemeinschaft. Die Genossenschaft will viele in der Vereinzelung schwache Kräfte durch Zusammenfassung zu volkswirtschaftlich wertvollem Einsatz bringen, die Selbständigkeit ihrer Mitglieder schützen, sie wirtschaftlich stärken, den Gemeinschaftsgedanken vertiefen und so dem deutschen Volke dienen."

1) vgl. Paulick Lehrb. § 2, IV, 5

L e b e n s l a u f

Am 6.9.1933 wurde ich, Horst Klaus Dieter G a e b e r t , in Berlin-Lankwitz als Sohn des Studienrats Robert Gaebert und seiner Ehefrau Erika, geborene Meyer zu Eissen, geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger. Kriegs- und Nachkriegswirren haben uns nach Bad Salzufflen geführt. Hier habe ich am 28. Februar 1953 an dem Städt.math.-naturw. Gymnasium für Jungen die Reifeprüfung bestanden. Vom Sommersemester 1953 bis zum Sommersemester 1956 folgte dann das Studium der Rechtswissenschaften an den Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultäten der Universitäten Freiburg i. Br. (3 Semester), Bonn (1 Semester) und Münster (3 Semester). Das erste juristische Staatsexamen legte ich am 26. Oktober 1956 vor dem Justizprüfungsamt beim Oberlandesgericht in Hamm ab. Danach belegte ich im Wintersemester 1956/1957 noch einige volkswirtschaftliche Vorlesungen an der Universität Münster, war vor allem jedoch mit der Anfertigung der Dissertation beschäftigt. Seit dem 6. August 1957 bin ich im juristischen Vorbereitungsdienst.

